

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح الذي هو في اللغة للوطء عند المشهور بل عن الخلاف الاجماع عليه بمعنى
اتفاق اهل اللغة قال في محكي الصحاح النكاح الوطء وقد يقال للعقد وفي محكي المغرب اصل النكاح الوطء ثم قيل
للتزويج نكاح مجاز لانه سبب للوطء ولا ينافيه ما عن القاموس من انه الوطء لانه كثيرا ما يجمع ما بين الحقيقة والمجاز خلط
والعقد في الشرع بل قيل انه في الشرع ايضا كذلك لاصالة عدم النقل وقيل انه العقد فيه لشيوع استعماله كذلك فاطلا
قه على الوطء اطلاق لاسم السبب على المسبب بل عن الراغب انه محال ان يكون في الاصل للجماع ثم استعير للعقد لان اسماء الجماع كلها
كنايات لاستقباحهم تعاطيه ومحال ان يستعير من لا يقصد فحشا اسم ما يستفظعونه لما يستحسنونه وقيل انه
مشترك بينهما لاستعماله فيهما كذلك والاصل في الاستعمال الحقيقة وقيل ان اصله الانضمام يقال تناكح الجبلان اذا تضاما
وعن الفراء نكح المرأة بالضم بضعها اي فرجها وقيل اصله الضم وعن المصباح المنير يقال انه مأخوذ من نكحه الدواء
اذا خامره وغلبه او من تناكحت الاشجار اذا انضم بعضها الى بعض او من نكح المطر الارض اذا اختلط بثراها وعلى هذا فيكون
النكاح مجازا في العقد والوطء جميعا لانه مأخوذ من غيره ويؤيده انه لا يفهم العقد الا بقرينة نحو نكح في بني فلان ولا يفهم
الوطء الا بقرينة نحو نكح زوجته وذلك من علامات المجاز وان قيل انه مأخوذ من شيء يتعين الاشتراك لانه لا يفهم واحد
من قسميه الا بقرينة وفيه ان من قال بالاختلاف انما يقول بكونه حقيقة في عرف اللغة فيهما او في احدهما ولا ينافي التجوز
باعتبار اصله على ان لزوم التجوز انما يسلم ان لم يكن اطلاقه على الوطء من جهة كونه ضما واختلاطا ومخامرة وغلبة
والتقاء وهو حينئذ المجاز خير من الاشتراك وعلى كل حال فقد عرفت ان المشهور كونه للوطء لغة لا ان المشهور كونه
للعقد شرعا بل عن ابن ادريس نفي الخلاف فيه بل عن ابن فهد والشيخ والفخر الاجماع عليه لغلبة استعماله فيه حتى قيل انه
لم يرد لفظ النكاح في الكتاب العزيز بمعنى الوطء الا في قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره بل قيل انها بمعنى العقد ايضا واشتراط
الوطء انما علم من دليل آخر نعم في المصابيح للعلامة الطباطبائي ان النزاع في المسألة مبني على الخلاف المشهور في
الحقيقة الشرعية فعلى القول بالثبوت يكون النكاح حقيقة في العقد مجازا في الوطء وعلى العدم يكون الامر بالعكس والحق
ثبوت الحقيقة الشرعية في لفظ النكاح خاصة وعند سائر الالفاظ كالصلوة والصوم والزكوة وغيرها على ما يوهمه
الاجماع المنقول مع بعده في نفسه غير معروف ولا منقول عن احد مع ان ما ذكره قد يجري في غيره نفيا واثباتا على الوجه
الحق وان الحقيقة الشرعية بدعوى السبب الحقيقي وثبوتها في لفظ النكاح اعني الايجاب والقبول لا ينافي ذلك هذا
حاصل كلام الاصحاب في المقام لكنه انه لم يحقق الاجماع لا يخفى من يحقق ضرورة استعمال لفظ النكاح المقابل للسفاح في
الشرع نحو استعمال لفظ البيع والصلح والاجارة ونحوها بل عنوان الاصحاب بها وجعل كل منها في كتاب منها جميعا افراد
واحد ككتاب عقد البيع وعقد الصلح والاجارة وعقد النكاح بمعنى واحد بل لو ادعي ان الاضافة في خصوص الاخير
بيانية دون غيرها لكان من الغرائب وقد عرفت فيما ذكرنا ان الاصح كونه اسما للنقل لا الانتقال ولا للعقد كما

او جعله

[illegible]

او جعلناه على وجه لا يعتبر فيه ذلك وقلنا ان المطرد فيما استعمله الا في الالفاظ حتى الالفاظ الواقعة في الايجاب بعقد
عدم صحة ارادة العقد منها بعد فرض كونها ايجابا له فلا يراد من بعتك ايجابا عقدت ولا للانتقال بخلاف النقل الذي
كان جاريا في لفظ انكحت ايجابا فانه ارادة العقد منها واضح الفساد وكذا الوطء فلم يبق الا النقل والتسليط على البضع
واثبات السلطنة عليه وهذا هو المراد بالنكاح نحو البيع والصلح والاجارة وغيرها من العقود انما هي بحسب حصولها
وان كان في ذلك ونحو ساع هنا فلا ريب في عدم ثبوت حقيقة شرعية له بل هو لغة وشرعا مستعمل في العقد الوطء
خصوصا والضابط في الحقيقة الشرعية ما كان حقيقة في لسان المتشرعة بمعنى انه ما كان كذلك عندهم فهل هو حقيقة
عند الشارع فيه اولا ولا ريب في عدم ثبوت الحقيقة الشرعية في لفظ النكاح عندهم وكونه بمعنى العقد على وجه
لو استعملوه في الوطء احتاجوا الى قرينة نحو قرائن المجازات بل يستعرف فيه انه من الحقيقة في العقد بعدم معاملة
عقد النكاح معاملة غيره من الحقائق الشرعية المجملة نحو الصلوة وغيرها على وجه يأتي البحث فيها لو شك في جزئيته او شرطيته
وما تعيينه بل يعاملونه معاملة غيره من العقود المستدل باطلاقه على نفي جميع ما يحتمل شرطيته ونحو القرب
ودعوى عدم شيوع النكاح بمعنى الوطء في لسان الشرع فانه بملاحظة الاخبار النبوية فضلا عن غيرها الواردة في الترغيب
والحث عليه باعتبار النسل ونحوه مما لا يراد منه الا معنى الوطء او يراد اصحها على بطلانه كما لا يخفى على من لاحظ ودعوى
القطعية من عرفه بل لا يخفى عليه وضوح فساد دعوى الحقيقة الشرعية في لفظ النكاح من بين اسماء العقود والمعاملات
وكيف كان فاقسامه ثلثة القسم الاول في النكاح الدائم والنظر فيه يستدعي فصولا الاول في آداب العقد والخلوة و
لواحقها وفيه ثلاثة مباحث الاول النكاح مشروع بل مستحب لمن تاقت نفسه اليه من الرجال والنساء
كتابا وسنة مستفيضة او متواترة واجماعا بقسميه من المسلمين فضلا عن المؤمنين بل ضرورة من المذهب بل الدين قال
الله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم فان الامر للاولياء
شرعا او عرفا والسادات بانكاح الايامى اي الغرائب من الاحرار مطلقا وخصوص الصالحين من العبيد والاماء والترغيب فيه
او في فضيلة النكاح ورجحانه في نفسه وكون الانكاح سببا لوجوده ومتوقفا عليه لحصوله فلو لم يكن النكاح مندوبا
اليه ولا مرغبا فيه لزم ان يكون مقدمة المباح مندوبة من حيث انها مقدمة له وفساده واضح خصوصا مع ملاحظة قوله
ان يكونوا فقراء الخ فانه ورد لما عسى يمنع من النكاح ويزهد الناس فيه من خوف العيلة بان الله تعالى يغنيهم
من فضله ولذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله اطلبوا الغنى في هذه الآية وقال ايضا من ترك التزويج مخافة العيلة فقد اساء الظن بالله
ان الله عز وجل يقول ان يكونوا فقراء الخ ولا ينافي ذلك قوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله
اذ هو انما يدل على الاستعفاف لمن لا يجد النكاح ولا يتمكن منه ولو بحصول من ينكحه وان ذلك اولى له من تحمل
الذل والسؤال في تحصيل ما ينكح به اذ النكاح وان كان مندوبا الا انه اذا توقف على مقدمات مكروهة مرجوحة سقط
الخطاب باستحبابه حينئذ لانه من رجحان المرجح له والحاصل ان المراد ترجيح الاستعفاف على النكاح المتوقف
على هذه وهذا لا ينافي استحبابه مع التمكن ولو مع الفقر على ان المروي عن الصادق عليه السلام في تفسيره يتزوجون حتى يغنيهم الله
من فضله ولعل المراد انهم يطلبون العفة بالتزويج لا الاستعفاف ليصيروا اغنياء ويحصل لهم به الغنى من الفقر كما رواه اسحاق
بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الحديث الذي يرويه الناس حق ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وآله فشكا اليه الحاجة فامره
بالتزويج ففعل ثم اتاه فشكا اليه الحاجة فامره بالتزويج حتى امره ثلاث مرات فقال له ابو عبد الله عليه السلام نعم هو حق ثم قال
الرزق مع النساء والعيال وقال النبي صلى الله عليه وآله تزوجوا الزرق فان فيهن البركة وغير ذلك مما يظهر منه ما قيل في دفع المنافاة

اقسام النكاح الدائم والمنقطع

[illegible]

٣ [illegible]

بين الامرين بان الاول ورد عند المنهي عن رد المؤمن وترك تزويج المؤمن لاجل الفقر والثانية لامر الفقير بالصبر على ترك
النكاح حتى يغنيه الله الى الزواج اوان الاول في المنهي عن تركه مخافة الفقر اللاحق والثانية للامر بالاستعفاف للفقر
الحاضر ضرورة انه كما لا ينبغي رد المؤمن او ترك تزويج المؤمنة لاجل الفقر كذا لا ينبغي ترك التزويج للفقير باعتبار
ما سمعته في الخبر السابق وكما ان الفقر اللاحق لا يمنع بل يستحب معه التزويج فكذا الحاضر فان التزويج معه مستحب
ايضا لان الكلام في الاية الى ثبوت الفقر حال التزويج وان المراد ان يكونوا فقراء حال التزويج يغنهم الله من فضله
بمعنى انهم انما يصيرون اغنياء بعد [illegible] من الله بل الامر بالنكاح حال الفقر يدل على ان حال النكاح عنه مانع فلا
يكون الصبر على تركه مطلوبا وقد سمعت الخبر المزبور الصريح في ذلك وح فلا اشكال في دلالة الاية على [illegible]
غير واحد من الاصحاب الاستدلال عليه بقوله تعالى وان خفتم الا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث
ورباع باعتبار ان الامر للاباحة [illegible] والحقيقة بعد تعذره الندب [illegible] ضرورة عدم
استفادة اكثر من الاباحة منه باعتبار تعليقه على خوف ترك القسط والعدل المشعر بكون الامر لا [illegible] ولا
به وسلامته عنه وذلك [illegible] على ارادة الرخصة منه [illegible] الى الوجوب والندب والمعنى وان
خفتم ان لا تعدلوا في يتامى النساء اذا تزوجتم بهن فانكحوا ما طاب لكم من النساء من غيرهن [illegible]
اليتامى اللاتي في حجوركم طمعا في المال او رغبة في الجمال يجتمع عند الواحد منهم ما لا يقدر على القيام بحقوقهن
خفتم ان تجوروا على من كان في ولايتكم [illegible] عليهم من يتامى النساء باختيار [illegible] فانكحوا ما طاب لكم
من النساء مثنى وثلاث ورباع ولا تزيدوا [illegible] ان الرجل [illegible] كان يتزوج العشر من
النساء او اكثر [illegible] من اموال اليتامى [illegible] عليهم فنزلت هذه الاية [illegible]
بما ذكرناه من عدم الالتفات فيها الى الوجوب والندب وانه لا يراد منه سوى الرخصة ولا باس [illegible] القائل
ان خفت من ضرر هذا الطعام فكل من ذلك الطعام [illegible] ان الطعام المامور بتناوله عند الضرر مرخص في اكله [illegible]
ان اكله مطلوب [illegible]
في ذلك بل المراد [illegible]
الامر للاباحة فان مفهوم العدد [illegible] يقتضي تحريم الزيادة بخلاف ما لو كان الامر للندب فانه يقتضي [illegible]
وحرام من تحريمها [illegible] الادلة على الحكم [illegible] النبوي المروي بين الفريقين النكاح
سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وزاد فيه في الروضة وان من سنتي النكاح وعن الكافي عن الصادق عن امير المؤمنين ع
انه قال تزوجوا فان رسول الله ص قال من احب ان يتبع سنتي فان من سنتي التزويج وعلى كل حال [illegible] فلا اشكال في
ظاهره فان سنة النبي ص [illegible] اما واجبة او مندوبة اذ لا يطلق على المباح والمنهي والمكروه انه من سنته ص
وان كان الحكم بها [illegible] على ان قوله فمن رغب عن سنتي زجر عن الرغبة عن النكاح وحث منه على الرغبة فيه [illegible]
وفضله وفي صحيح ابن [illegible] عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص تزوجوا وزوجوا الخ وفي صحيح [illegible] عنه ع ان الله
عز وجل يحب البيت الذي فيه العرس ويبغض البيت الذي فيه الطلاق وما من شيء ابغض الى الله من الطلاق وفي
النبوي ما بني بناء احب الى الله من التزويج والخبر ما من شيء احب الى الله عز وجل من بيت يعمر في الاسلام بالنكاح وموثق
عبد الله بن ميمون القداح عنه ع ركعتان يصليهما المتزوج افضل من سبعين ركعة يصليها اعزب [illegible]
الاسدي عنه ع قال رسول الله ص من تزوج احرز نصف دينه [illegible] فليتق الله في النصف الاخر [illegible]

نكاح ما طاب لكم من النساء

ابن [illegible]

ابن البختري عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص ما احب من دنياكم الا النساء والطيب وعن [illegible]
عن الصادق ع من اخلاق الانبياء حب النساء وخبر [illegible] ما اظن رجلا يزداد في هذا الامر خيرا الا
ازداد حبا للنساء الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك بانواع الدلالة خصوصا ما ورد منها في مدح الساعي في
كالنبوي المروي عن كتاب ثواب الاعمال من عمل في تزويج بين مؤمنين حتى يجمع بينهما زوجه الله الف امرأة من الحور العين كل امرأة
في قصر من در وياقوت وكان له بكل خطوة خطاها او بكل كلمة تكلم بها في ذلك عمل سنة قيام ليلها وصيام نهارها
ومن عمل في فرقة بين امرأة وزوجها كان عليه غضب الله ولعنته في الدنيا والاخرة وكان حقا على الله ان يرضخه
بالف صخرة من نار ومن مشى في فساد ما بينهما ولم يفرق كان في سخط الله عز وجل ولعنته في الدنيا والاخرة وحرم الله
عليه النظر الى وجهه بل عن داود الظاهري وجوب النكاح وعن غيره وجوبه على خصوص من تاقت نفسه وان كان كل
منهما معلوم الفساد بل يمكن تحصيل الاجماع على خلافه بل لعل الضرورة من المذهب الديني على ذلك نعم في مصابيح
العلامة الطباطبائي اعلم ان الوجوب المنفي هو الوجوب على كل احد على من تاقت نفسه واما الوجوب الكفائي
او وجوبه ابقوم به الشرع ويجب القطع بثبوته حتى لو فرض كف اهل ناحية او مصر عن النكاح وجب على الحاكم اجبارهم
عليه لئلا ينقطع النسل وينعدم النوع والظاهر انه لا خلاف فيه كما في الوجوب العيني اذا افضى تركه الى الوقوع في الحرام لان
سبب الحرام حرام وتحريم ترك التزويج يستلزم وجوب التزويج فالحكم بنفي الوجوب مع الايجاب الكلي [illegible]
نفي الوجوب بمجرد توقان النفس فلا ينافي ثبوته للافضاء الى الحرام ومنه اعلم ان منع وجوب الكفائي على وجه يشمل [illegible]
مصر بعيد للاصل واطلاق الادلة والفرض ما يمكن تسليم وجوب ما يحصل الفساد في النوع الانساني بتركه كما انه
منع الوجوب العيني بما ذكره يمنع ترك التزويج الى الحرام على وجه الغلبة لوجود الاختيار وبقاء القدرة على تركه معه
ولعله لذا اطلق الاصحاب الحكم بالاستحباب لمن تاقت نفسه واتفقا على هذا كله فيمن تاقت نفسه واما من لم تتق
نفسه ففي استحبابه له خلاف لكن المشهور استحبابه لعموم اكثر الادلة واطلاقها كقوله تعالى وانكحوا الايامى وقوله
النبي ص فيما رواه عنه الكاشاني [illegible] تناكحوا تناسلوا [illegible] فاني اباهي بكم الامم
يوم القيامة حتى السقط يجيء محبنطئا على باب الجنة فيقال له ادخل فيقول لا حتى يدخل ابواي وان كان [illegible]
عليه على هذا الوجه فيما وصل الينا من كتب الخاصة والعامة نعم في محكي الفقيه عن الصادق ع ان رسول الله ص قال
تزوجوا فاني مكاثر بكم الامم غدا يوم القيامة حتى ان السقط يظل محبنطئا على باب الجنة الخ والكافي بسنده ايضا
قال رسول الله ص تزوجوا الابكار الولود [illegible] اما علمتم اني اباهي بكم الامم يوم القيامة حتى بالسقط يظل محبنطئا
على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل الجنة فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي فيقول الله [illegible] للملك
ائتني بابويه فيأمر بهما الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك وعن العامة انهم رووا انه قال تناكحوا تكثروا فاني
اباهي بكم الامم حتى بالسقط لكن الامر سهل فان لفظ هذه الروايات وان كان مغايرا الا ان المعنى متحد والقول [illegible]
فيما رواه العامة عنه ص [illegible] شراركم العزاب [illegible]
ان العزاب بالضم والتشديد الذين لا ازواج لهم من الرجال والنساء وعن بعضهم ان العزب من لا اهل له [illegible]
[illegible] بخلاف الاول والرذل [illegible] والمستفاد من الحكم بالرواية [illegible] التزويج
وكراهة العزوبة فانها لا تزيد على الخسة والضعة وهي لا تقتضي التحريم وان كانت [illegible]
لفظ الرذال لكنه محمول على المبالغة في امر التزويج والتشديد في كراهة العزوبة او على من [illegible]

بلغ

نفي بثبوت نفسه

في الغرائب

تعالى بلغ ... الله

يعنون

في الحجر او ان المراد من الاخير منه من الاراذل كما سيأتي في قوله تعالى حكاية عن الكفار وما لنا لا نرى رجالا كنا نعدهم من الاشرار
بهم اصحاب الصفة ونحوهم من فقراء المؤمنين الذين كانوا يسخرون منهم ويستهزئون بهم او ان المراد بالعزاب جنس من
لا يقتدي منهم بالسنة ولا يبالي بها لان الشرع الشريف لا ريب انه من الاشرار ثم المراد بالعزب الذي هو من الاشرار
ولا اقل من ان يثبت له وصف العزوبة على الدوام او في غالب الاعمار والاحوال بحيث يتبين خلافه في حينه ومقتضيا
استحبابا بان يكون له اهل يتمكن منها غالبا وليس المراد من ثبت له الوصف في الجملة ولو نادرا الا ان اجل الناس من
عزاب بهذا التفسير اذ قلما يتفق لاحد دوام التاهل من ابتداء البلوغ الى حين الوفاة لا ينفك عنه اصلا وخصوصا
اذا اعتبر العزوبة بما يشمل الانقطاع من الاهل ايضا الا من كان على صفة العزوبة حال الموت خاصة اذ يلزم عدم تأكد
التاهل الذي انتفت له العزوبة عند موته من الاشرار والعزب الذي يتفق له التاهل يكون من الاخيار وهو
بعيد جدا فالاعتبار اذا بالغلبة كما ذكرناه اما في كلا الامرين او في خصوص العزوبة عملا بمقتضى الاصل ولقوله صلى الله عليه وآله
عن الله كما في خبر القداح المروي عن الكافي ما استفاد امرء مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة
مسلمة تسره وصفتها بعد صفتها واستئناف بيان كانه قيل واي فضل فيها فاجيب بانها تسره اذا نظر اليها وتطيعه
اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله اي بوضع حمله بان لا تخونه فيهما ولا يخفى انتفاء اشتمال
على هذه الامور فضيلة اما لانها مطلوبة ومرادة في ذاتها او لكونها سببا لحصول الطاعة وتيسير العبادة المطلوبة
وعلى كل حال فالغرض بيان افضلية التزويج من غيره بشهادة المقام ولا الترهب فانه اذا قيل الكل لبلد
انهم من زيد ثم منه انه افضل علماء البلد لا يفهم الا افضل منه وان امكن المساوي له كما يقتضيه المعنى بحسب العرف
وهذه العبارة تحتمل معنيين احدهما ان التزويج افضل ما يستفاد بعد حصول الاسلام ومقتضاه انه لا فائدة بعد
حصوله الا ان تفضيله متاخرة عنه وثانيهما ان الاسلام افضلها استفاده المرء ثم لا افضل من بعده التزويج ولا
من الفائدة اما خصوص الفائدة العاجلة كما يشعر بها التعليل المستفاد من قوله تسره اذا نظر اليها الخ فيكون
التزويج افضل الفوائد بعد الاسلام ناظرا الى ما في الاسلام من الفوائد الدينية كونها به النفس واحترام المال والعرض
او مطلق الفوائد دنيوية كانت او اخروية كالعبادات وعلى هذا فالمراد من فضيلة التزويج افضليته من بعض الوجوه فلا ينافي
افضلية شيء من افراد المفضل عليه من وجه اخر وليس المراد افضلية التزويج من كل وجه ولا الافضلية المطلقة الراجعة
الى تعدد جهات الفضيلة في المفضل او تفضيل جهة الفضيلة منه ثم يمكن اعتبارها بالمعنى الثاني على المعنى الاول
اذ لا مانع منه الا ان اعتبارها على الثاني ابلغ لما في التزويج من الفوائد العظيمة التي من جملتها حصول النسل وتكثير
النوع المعد بين لاصطناعها بما يليق به من العبادات وفي الحديث ولا انه على الاكتفاء بالاسلام في الزوجة وعدم اشتراط
الايمان فيه لان قوله زوجة مسلمة وان كان نكرة مثبتة الا ان وقوعها في كلام الحكيم يقتضي عمومها وفي استفادة
اشتراط الاسلام منه نظر لان التقييد بالمسلمة يقتضي خروج غير المسلمة كما هو الاصل ولا دلالة فيه على ذلك
ومن انه لو جاز تزويج الكافرة لما حسن التقييد بالمسلمة لتنافي ومنفعة النكاح بغيرها وان كان مكروها كان
سائر ما يكره منا كحته فان الكراهة فيها لا تنافي اشتمالها على مطلق النكاح بغيرها ولذا لم يقع الاستثناء عنها
في الحديث الحجة لك من الاولاد لذا الدنيا ظلالها وعمومها باشتمالها على الجمع الحلي المضاف وهي الموصولة
وعن ذلك بلها ليس فيه شيء من ادوات العموم فليستفاد منه ذلك بتوسط القرائن كالتعليل بتنويع النسل وتكثير العدد ونحوه
الرزق ولا استعانة بالزوجة على الطاعات فهذه الامور مشتركة بين ... في مطلق النكاح وهو مما يشمل كافة

افضلية التزويج من غيره

القرينة

القرينة على ارادة الخصوص كان في الحمل على العموم في هذه المقامات لا سيما اذا الترجيح مع فرض عدم الغيبة وضا
الابهام لمقام البيان فتعين الحمل على العموم ولعل تقييد بعضهم بمن تاقت لظهور بعض الروايات فيه نحو ما تضمن النهي عن
العزوبة وان المتزوج يحرز نصف دينه لكن فيه ان العموم في هذه الاخبار غير خفي معلوم والعلة غير معلومة وان كان
مناسبة فلا يجوز ترك الحمل لاجلها مع انها قائمة في غير التائق اذ ليس المراد منه من لا شهوة له الى النكاح اصلا
بل من لم يبلغ شهوته حدا لشدة تعذر الوقوع في المحرم والوقوع في الحرام ممكن في شأنه على ان التائق اذا عرض عنه
ولا الحمل فربما يحصل له ضيق الوقت عن كونه بالنكاح يخشى من الوقوع في محرم فلا ينبغي ان يترك النكاح الحلال الباعث
عن مواقع الفتنة وايضا فلا ريب في حسن النكاح ورجحانه لمن لم يتق بعد ثبوت اباحته له من الشرع وان لم تشاهد
عموما النكاح لتكثير النسل اذ الانسان مدني بالطبع يحتاج في بقائه الى الاجتماع والتشارك في تحصيل الغذاء
ونحوه وفي كثرة الخلق تسهيل لذلك وما فيه من التسبب لنعمة الوجود للاولاد الذي هو تمهيد لنعمة الخلافة ونحوه
فوز نشطاء الابوين بطاعة الله عز وجل والشكر له فانه انما تعول ولولا لدبيب الى المصير ولان الاولاد اعضاد في
الدنيا اذا ادركوا وشفعاء للابوين اذا لم يدركوا ومن هنا قال زكريا رب هب لي ... وصف المؤمنين فقال والذين
يقولون ربنا هب لنا من ازواجنا وذرياتنا قرة اعين فضلا الى ما فيه من تكثير الامة والمسلمين فان رسول الله صلى الله عليه وآله
ما يمنع المؤمن ان يتخذ اهلا لعل الله يرزقه نسمة تثقل الارض بلا اله الا الله والى ما فيه من ابقاء النوع ولذا خلق
الله الشهوة في الانسان بحسب ما خلق فيه الشهوة الى الطعام والشراب لابقاء النفس ومن المعلوم ان بقاء النوع
يقتضي ارادة النكاح مطلقا ولا يختص بمن تاقت والى ما فيه من الخلاص من الوحدة المنهي عنها والاستئناس بالزوج
على امور الدين وغير ذلك مما لا يخفى حسنه من الامور المترتبة عليه والاغراض والمصالح الحاصلة به فلا ريب في حسنه
باعتبار كونه سببا في حصولها وعلة لوجودها فيكون حسنا مستحبا شرعا لكون الاغراض المترتبة عليه من الاغراض الراجحة
على ان حسن النكاح عقلا يستلزم استحبابه شرعا ضرورة استلزام حكم العقل بحسن النكاح حكم الشرع بذلك
للمطابقة بين حكم الشرع يستلزم كونه مرادا ومطلوبا له ... وكيف كان فربما احتج المانع بان وصف يحيى بكونه حصورا
يؤذن باختصاص هذا الوصف بالرجحان يحمل على اذا لم تتق النفس وبان قوله تعالى زين للناس حب الشهوات من النساء
الخ ورد موردا الذم خرج منه ما اجمع على رجحانه فيبقى غيره تحت العموم وبان في النكاح تعريضا لتحمل حقوق
الزوجية والاشتغال عن كثير من المقاصد الدينية فالاولى تركه مع خشية العنت ... الا ان الحاجة وحكي
الجواب عن الاول بان المدح بذلك في شرع غيرنا لا يلزم وجوده في شرعنا ودعوى ان الاصل بقاء الشرائع السابقة
الا ما دل الدليل على نسخه فان شرعنا ليس ناسخا لجميع الشرائع السابقة بل المجموع من حيث هو مجموع للقطع ببقاء
كثير منها كاكل الطيبات ونكاح الحلال والعبادات الثابتة في جميع الملل وايضا فوجوده في كتابنا الذي هو شرعنا
من دون اشارة الى نسخه دليل على بقائه فيه والا لم يحسن مدحه عندنا بل ضمنها ان الكتاب العزيز والسنة المتواترة
الدالين على استحباب النكاح في شرعنا مما يثبت به النسخ ويخرج بها عن مقتضى الاصل والمدح على ترك التزويج لاحتمال
ان شرعه خلاف النفس ومنعها عن اللذات حسن في شرعنا وان كانت راجحة فيه مع ان التوصيف بالحصور لم يقع ظاهرا
بالاصل شرعنا ابتداء حتى يجب حسنه عندنا وانما هو خطب بعد ذكرها في مقام البشارة بالولد وذلك يقتضي حسنه عندهم
لا عندنا وربما احتج بانه كان تكليفا بارشادا ما اصل زمانه فيلازم المقتضى الساحة وعفا ... الزوجية الشاملة
الرجحان التزويج تلك للمدح على تركه لا ان ترك التزويج من حيث هو كان مطلوبا وراجحا بل لعلل جهة الخطاب

تعالى ١٢
بلغ ... لله

في وصف يحيى
بكونه سيدا وحصورا

ان النزاع في حكم التزويج بالنظر الى تركه المكلف ولا ينافي استحبابه كون رجحان الترك على وجه مخصوص وما يقال ان فعله
الذي يستحب من التزويج لا تركه بعينه مع وروده مثله في شرعنا ضرورة وجوب رجوع الناس الى من يحتاجون اليه لانه
يجب عليه السياحة لتعليمهم ولو سلم فلا يحتمل القول بعدم التزويج لمن هذا شانه فان ملازمة العزوبة والسياحة
لا ينافي ههنا المقام بحقوق الزوجية وحصول المانع بينهما وان الارشاد يقتضي تقديمه كما في يحيى ولعل الاولى في
الجواب ان المراد بالحصور ما عن كثير من المفسرين من انه المبالغ في حبس النفس عن الشهوات والملاهي من الحصر بمعنى الحبس
ثم نوجهه بتكثير من الشهوات واعراضه عن الملاهي والشهوات واللذات كما هو المعهود منه ما له على اكثر عنه
المسكوي ثاله مانع عبثه ولا هم خطا ادهم بخطيئة ما خلا يحيى ابن زكريا ثم يكتب عكس المعهود
منها لغيره التحرز من لذة حب الشهوات من النساء والبنين والقناطير المقنطرة من غيرها من الملاذ والشهوات فلا
دلالة في الاية على رجحان ترك التزويج ضرورة ان حصوره يظهر بالمعنى المذكور لا ينافي تزويجه للنسل واللذة وغيرهما
ولعله الحق هنا اوما يقرب منه يرجع ما عن بعض ابتم بان مدحه ليس على ترك التزويج حتى يدل على رجحانه بل على
انكسار الشهوة الطبيعية له بغلبة الخوف واستيلاء الخشية وشغلها بالعبادات والرياضات الى ان قال
ومدحه وان ادى الى ترك التزويج المكلف ثم انه الى ترك امر مطلوب لا ينافي حسنه لتلازم كثير الافعال
مع اتصاف جميعها بالحسن وانما اطلق عليه الحصور لان وجود الشهوة فيه بمنزلة العدم فكانه حصور لا شهوة
له اصلا وليس اطلاقه عليه لترك الملزوم لترك التزويج حتى يكون مدحا له على ذلك فيستلزم رجحان التزويج
ولا لسلب الشهوة عنه ولو نزعها عنه بالكلية حتى ينافي ارادة مورد المدح والثناء ووقوع عمل لا يليق به
وعلى كل حال فلا دلالة في الاية على ترك التزويج لمن لم تتق نفسه اليه بل بما ذكرنا يستفاد الجواب عن الثاني
ضرورة كون الذم المستفاد من اية التزيين لمن لم يبالوا بالدين وحدوده واتبعوا اهواءهم فانهمكوا في حب
الشهوات من النساء وغيرها لا انه شامل لمن تزوج على الوجه الشرعي لارادة النسل او التزين ودفع الوحشة
الوحدة والاعانة على كثير من الطاعات والعبادات فانه لم تكن نفسه تائقة الى التزويج على ان الاية لو كان المراد
ظاهرها لنافي رجحان التزويج لمن تاقت نفسه ضرورة اولوية اتحاد اية التزيين من غير التائق ويمكن الجواب
عنه بان يقال ان النكاح ليس من قبيل العبادات المتوقفة على ارادة قصد الطاعة وقصد الامتثال حتى يلزم انه لا
يكون فعله على غير ذلك الوجه مستحبا او مرادا بل من المعاملات التي يكفي في رجحانها وفضيلتها ترتب الاثار والاغراض
المطلوبة من الامر عليها وان لم يكن وقوعها على وجه الطاعة وقصد الامتثال ومن المعلوم انما يقتضي ارادة
النكاح والامر به من المصالح كتكثير النسل والامة وبقاء النوع والخلاص من الوحدة وغيرها مما لا يختلف الحال
فيها بين ان يكون ذلك النكاح بقصد الامتثال او ارادة الطاعة او تسلية النفس وحب الشهوة نعم وقوعه على وجه
على وجه العبادة يتوقف على ان يكون الفعل لاجل امر الشارع وارادته ولا كلام فيه فان كل امر مطلوب
بالنية وقصد الامتثال عبادة ويحصل به التقرب وهذا لا يقتضي توقف حصول المطلوبية على ذلك فيها
فيقال ان المستحب ما يثاب فاعله ولا يعاقب تاركه فانما اريد به ما يترتب عليه على بعض الوجوه لا على كل وجه ومحصل
المقام ان ما امر به الشارع اما ان يكون تعلق الامر به لمصلحة في الفعل لا تحصل الا بقصد الامتثال وارادة
الطاعة بحيث لا يكون الاتيان به بدون ذلك مرادا او مطلوبا بذلك الامر كالامر العبادات فانها وان كانت
بحسب الظاهر متوجهة الى نفس الفعل الا انها في الحقيقة متعلقة به من حيث انه مامور به ومراد الشارع فتوقف

صحتها

رجحان التزويج

صحتها على ذلك وعدم حصول الامتثال بها من دونه ولا فرق في ذلك بين ان يكون العبادة من قبيل الافعال
كالصلوة والزكوة او التروك كالصيام والاحرام اذ كما لا يجزي الفعل في وقوع العبادات الوجودية على اي وجه
اتفق كذلك لا يجزي الترك كيف اتفق في العبادات العدمية بل لا بد في كل من الفعل والترك من نية القربة وقصد
الامتثال اذا كان عبادة واما ان يكون تعلق الامر به لمصلحة حاصلة بنفس الماهية والطبيعة من غير توقف
على قصد الامتثال وارادة الطاعة كالامر بازالة الاخباث عن الثوب والبدن فان المطلوب من طهارتهما
للصلوة وغيرها مما يشترط فيه الطهارة ولا ريب في حصول هذا الغرض بتحقق الازالة المعتبرة وان لم يقصد بها
التقرب والطاعة للامر بل لو كان انفصالا عن النجاسة بغير شعور بها واتفق له ازالتها فانه يمتثل بذلك ويخرج
من عهدة التكليف وكالامر بانقاذ الغريق والاطعام في المخمصة وقطع الجدب فان الغرض منه ابقاء النفس المحترمة
وانما ذهاب الهلكة ولا فرق في ذلك بين تحققه بقصد القربة ولا بينا انه لرجاء النفع او لجود او الرافة
او لغير ذلك من الاغراض فان الخروج عن العهدة حاصل على جميع هذه الوجوه ومن هذا القبيل اكثر التروك
المطلوبة فان المقصود منها عدم صدور الافعال القبيحة من المكلف وان لم يكن الترك بقصد الامتثال كالكف
عن الفعل القبيح فان من ترك الزنا يندفع عنه اثمه وان كان امتناعه عنه للعجز او الخوف او الحياء او للمحافظة على
الحشمة والخوف من الفضيحة فان ذلك كله من اسباب العصمة عن المعصية ودفع الاثم والعقوبة وبالجملة فامتثال
الامر في غير العبادات لا يتوقف على قصد الطاعة وارادة الموافقة للامر بل انما يتوقف على موافقة الغرض وترتب المصلحة
المقتضية للامر وان لم يكن شاعرا به او كان ولكن فعله لما فيه من الحظوظ النفسانية نعم صيرورة تلك الامور
عبادة وترتب الاجر والثواب عليها موقوف على حصول القربة وقصد الامتثال ومن هذا الوجه واخلاف القسم
الاول فان ترتب الاجر والثواب عليها ليس لامتثال الامر الا عطيتها لما عرفت من انه لا يوجب ذلك بل الامتثال
الامر الثانوي الذي الامر يجعلها عبادة وفعلها من حيث انها مرادة للشارع وقد ظهر بما ذكرناه ان استحباب النكاح على
القول به غير مختص بالواقع على وجه الامتثال وقصد الطاعة فان ذلك انما يتجه لو كان النكاح من العبادات
الموقوفة على نية وقصد القربة وليس كذلك للاجماع على انه ليس عبادة بالاصل وان امكن صيرورته كذلك بالنية ومن
ثم ان الطلب في غير العبادة سواء كان على وجه الوجوب او الندب لا يختص بذلك بل يعم الواقع بالنية ومن غيرها
ولا ينافي استحباب النكاح كذلك رجحانه ووقوعه على بعض الوجوه الا اذا قصد التعبد به وابتغى به الاجر والثواب
فانه حينئذ يجب الحكم بقصد الطاعة والامتثال وهو من هذا الوجه يندرج في القسم الاول ويجري عليه حكم العبادات
والنزاع في استحبابه هنا ليس من حيث كونه عبادة لان الكلام في احكام المعاملات ومن ذلك كله يعلم الجواب عن
الاستدلال بالاية من غير حاجة الى تخصيص محل النزاع ولا الى التزام التخصيص البعيد في حب الشهوات بمن لم يتق
الى النكاح واما الجواب عن الدليل الثالث فبان خلو المعروف الحاصل بالتزويج من رجحان الاجر المترتب عليه
مطلق الاجر وهو ما يخلو المعروف من الامور الدينية ففي الحديث النبوي الدال على عبادة كالمجاهد في سبيل الله وفيه
من العبادات سبعون جزءا افضلها طلب الحلال وعن ابي جعفر ع من طلب الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا على
اهله وتعطفا على جاره لقي الله عز وجل يوم القيامة ووجهه مثل القمر ليلة البدر وعن ابي عبد الله ع انه قال له
رجل والله انا لنطلب الدنيا ونحب ان نؤتى منها فقال تحب ان تصنع بها ماذا فقال اعود بها على نفسي وعيالي واصل
منها واتصدق واحج واعتمر فقال ابو عبد الله ع ليس هذا من طلب الدنيا هذا طلب الاخرة ومع ذلك فلا ينافي ان التزويج

لتحمل الحقوق رجحان النكاح الذي هو واسطة في حصوله بل هو اولى بالرجحان وتحققه وان حصل الاشتغال بتلك الحقوق
عن بعض المطالب الدينية لان ثمرات الطاعات ومقاصدها لا يخرجها عن كونها عبادة فان الافعال لا تجتمع غالبًا والمراد
ولا يقدح في ذلك كون الامور المشتغل عنها بتحمل الحقوق كثيرة ولا كونها افضل من تحمل المذكور اذ الكلام هاهنا في رجحان
النكاح وفضيلته لا في كونه افضل من غيره وما ذكره على تقدير تسليمه انما ينافي الثاني دون الاول بل نقول الا ان تحمل الحقوق من غير
الاجر فلا ضرر في اختياره طلبًا للثواب ورغبة في الطاعة وترويضه للعصبة لا اختيارنه لا يمنع من اختياره كما في سائر
المطالب وان النكاح من الطاعات والامور الدينية عند القائل باستحبابه فلا يقتضي الاشتغال به عن بعض المطالب
الدينية استحباب تركه وكونه مرجوحًا لما عرفت من ثمرات الطاعات ومقاصدها غالبًا ثم لو لم يكن النكاح مطلوبًا وكان
ما ذكروا به امكن القول بمرجوحيته من ذلك الوجه وان لم يكن في نفسه كذلك لثبوت الحسن والقبح بالوجوه والاعتبارات
عن ذات الشيء وصفاته اللازمة كما حقق في محله وبعد ذلك كله ظهر لك قوة القول بالاستحباب بحكم خلاف المرجو وتمسكه
عن ابن حمزة من ان من تاقت نفسه وكان قادرًا عليه يستحب له النكاح ومن لم تتق نفسه ولم يكن قادرًا عليه يكره له ذلك
ومن كان قادرًا ولم تتق او تاق ولم يقدر لم يكره له ولم يستحب بل كان النكاح له مباحًا وذلك لانه لا وجه للوصفين
اي الشهوة والقدرة جامع بين امرين يقتضي كل منهما حسن النكاح فيكون مستحبًا له وفاقدهما جامع بين امرين يقتضي
كل منهما حسن تركه لقوله تعالى وسيدًا وحصورًا في مدح يحيى على نبينا وعليه السلام وقوله عز وجل وليستعفف الذين لا
يجدون نكاحًا الآية فيكون مكروهًا واما من كان واجدًا لاحد الوصفين دون الآخر فهو جامع بين جهتي النكاح وحسن تركه
فيتعارض الرجحان فيه ويثبت الحكم الاصلي السالم عن المعارض اعني الاباحة وفيه منع انتفاء كل من عدم الشهوة وعدم
القدرة حسن ترك النكاح والاستدلال بالآية بشيء على ذلك فيه ضعف ما تقدم وكيف كان لا ذهاب لفضل التخلي
للعبادة ثم لان الراجح الاول لما في ترك النكاح والاشتغال بالعبادة والرياضة من الرهبانية المنفية فقد ورد الزجر
عن تعطيل ملة ابراهيم في تفسير قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم انها نزلت في امير المؤمنين وبلال
وعثمان ابن مظعون فاما امير المؤمنين فحلف ان لا ينام بالليل ابدا واما بلال فحلف ان لا يفطر بالنهار ابدا واما
عثمان ابن مظعون فحلف ان لا ينكح ابدا فدخلت امرأة عثمان على عائشة وكانت امرأة جميلة فقالت عائشة ما لي اراك معطلة
فقالت ولمن اتزين فوالله ما قربني زوجي منذ كذا وكذا فانه قد ترهب ولبس المسوح وزهد في الدنيا فلما دخل رسول الله
اخبرته عائشة بذلك فخرج فنادى الصلاة جامعة فاجتمع الناس فصعد المنبر فحمد الله واثنى عليه ثم قال ما بال اقوام
يحرمون على انفسهم الطيبات اني انام بالليل وانكح وافطر بالنهار فمن رغب عن سنتي فليس مني فقام هؤلاء فقالوا يا رسول
الله لقد حلفنا على ذلك فانزل الله لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم الآية وفي خبر عبد الله بن ميمون القداح عن ابي
عبد الله قال جاءت امرأة عثمان ابن مظعون الى النبي فقالت يا رسول الله ان عثمان يصوم النهار ويقوم الليل فخرج
رسول الله مغضبًا يحمل نعليه حتى جاء الى عثمان فوجده يصلي فانصرف عثمان حين رأى رسول الله فقال له صلى الله
يا عثمان لم يرسلني الله بالرهبانية ولكن بعثني بالحنيفية السمحة السهلة اصوم واصلي والمس اهلي فمن احب فطرتي فليستن
بسنتي ومن سنتي النكاح وفي الموثق عن ابراهيم بن عبد الحميد عن سكين النخعي وكان تعبد وترك النساء والطيب والطعام
فكتب الى ابي عبد الله يسأله فكتب اليه اما قولك في النساء فقد علمت ما كان لرسول الله من النساء واما قولك في الطعام
فكان رسول الله يأكل اللحم والعسل وعن رجال الكشي انه روى في الموثق عن ابراهيم بن عبد الحميد ان الحجة سكين النخعي تعبد
وترك النساء والطيب والثياب والطعام الطيب وكان لا يرفع راسه داخل المسجد الى السماء فلما قدم المدينة دنا من ابي

اسحق فصلى الى جانبه فقال له جعلت فداك اني اريد ان اسألك عن مسائل قال اذهب فاكتبها وارسل بها الي فكتب جعلت فداك
رجل دخله الخوف من الله حتى ترك النساء والطعام والطيب ولا يقدر ان يرفع راسه الى السماء واما الثياب فيشك
منها فكتب اما قولك في ترك النساء فقد علمت ما كان لرسول الله من النساء واما قولك في ترك الطعام الطيب فقد
كان رسول الله يأكل اللحم والعسل واما قولك انه دخله الخوف حتى لا يستطيع ان يرفع راسه الى السماء فليكثر من
قراءة هذه الآيات الصابرين والصادقين والقانتين الآية واجيب بان المنقول عن النبي والائمة بالتواتر ايثار النكاح
على التخلي للعبادة ودليل التأسي يقتضي رجحانه بالنسبة الينا لا يقال لعل الرجحان في ذلك وجود التوقان في النكاح
كما هو الغالب ولا نزاع في افضليته حينئذ انما النزاع في افضليته لمن لم تتق نفسه ولا دلالة للفعل المنقول على الاعم
بانتفاء الوصف معلوم لانا نقول ثبوت الفعل عن النبي مع جهة يقتضي رجحان التأسي والمتابعة بكل احد
وان كان انتفاء الوصف لا اقل الا ان يعتبر الحكم لعموم الادلة او انتفاء ما يصلح للتخصيص وما اعتبر الوصف المعتبر
كيف ولو كان التأسي مقصورًا على صورة العلم بتوافق الاحوال لتخلف الحكم في اكثر الموارد لعدم العلم بتحقق الوصف
لقيام الاحتمال في جميعها ان رجحان التأسي في النكاح يقتضي عدم الفرق في ذلك بين وجود التوقان وانتفائه والا لما
ثبوته في التأسي به الا ان ثبوت الوصف لا يقتضي استثناء الحكم الية حتى لا يجوز التأسي لنا لانه لا يقال انه
انما يقتضي حسن الفعل ورجحانه في نفسه واما انه افضل من غيره فلا يستفاد منه قطعا حتى يثبت انه افضل من التخلي
لانا نقول ... لو اعتبر التأسي في نفس النكاح فانه لا يدل الا على حسنه لا على افضليته واما اذا اعتبر بالنسبة
الى اختياره وايثاره على التخلي فلا يدل الا على الافضلية لان رجحان النكاح نفسه بالقياس اليه ... عبادة
وما يقال من انه يلزم على ذلك ان لا يصدر عبادة من النبي والائمة مرجوحة بالقياس الى عبادة اخرى مضادة
لها ضرورة انتفاء صدورها وايثارها على الراجحة وايثارها عليها يقتضي رجحانها بالتقرير المتقدم مع ان كثيرًا
كونها مرجوحة مفضولة على ما هو المفروض بديهة معلوم مع ان عدم انتفاء تخلف صدور العبادة منهم الافضلية من عبادة
اخرى مضادة لها ثم لو كان ثبات العبادة الملازم لها غير مستمر ما نقله عن العبادة المضادة لها فان صدور كل منهما
الطاعة المطلوب منها الدوام عن الحكيم العارف بجميع الحالات لا يكون الا لرجحانها على غيرها من الطاعات المنافية
لان اختيار المفضول والاستمرار عليه مما ينافي الحكمة والتأسي في مثل هذا الفعل يقتضي الفضيلة والافضلية معا بخلاف
ما اذا كان ثبات العبادة المنافي لها غير ما نقله مما يضادها في الجملة بحيث يمكن الانفكاك بان يفعل تارة وينفك بها
اخرى في اكثر الطاعات والعبادات فان صدورها من الحكيم لا يقتضي ايثارها ولا كونها افضل من غيرها الا لكون
صدورها ايثارًا فالتأسي في مثل هذه الافعال انما يقتضي الفضيلة دون الافضلية ولما كان النكاح امرًا مستمرًا
يطلب دوامه ويقصد وقوعه منهم على ابلغ على ايثاره على ما يضاده وهو التخلي اقتضى التأسي فيه كونه افضل منه على
ما قررناه هنا ... ويدل على الحكم ايضا قوله ما بني بناء في الاسلام احب الى الله من التزويج وقوله
ما من شيء احب الى الله عز وجل من بيت يعمر في الاسلام بالنكاح فانه بعمومه يشمل التخلي ايضا مضافا الى ما ورد من
الحث البليغ عليه وعموم قوله ايضا ما استفاد امرء فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها
وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وقول الباقر ما احب ان لي الدنيا وما فيها واني
ابيت ليلة ليست لي زوجة ثم قال ركعتان يصليهما رجل متزوج افضل من رجل عزب يقوم ليله ويصوم نهاره
وقول الصادق ركعتان يصليهما متزوج افضل من سبعين ركعة يصليها العزب وقوله شرار موتاكم العزاب والخاشم

اسحق

بلغ ... مقابلة

المتزوج

بان الحث البليغ عليه لا يدل على كونه افضل من غيره ربما لعله يلزم من افضلية الزوجية فانا نقطع بان مطلق الزوجية وبادر
ونع في الخبر الاخر نكرة في مقام الاثبات فلا يفيد العموم وبان الترغيب ينتفع بالذي لقول الكاظم لرجل انا الله ليس في
اصل البيوت جواري امهات اولاد قال بلى فقال انك لست باعزب بدونها ان لا يستفاد لكثرة الاوامر
والمبالغة في الحث والترغيب على وجه يظهر منه الافضلية من غيره لا يبقى لامر الترغيب وعدم معلوميته كون الامور
المذكورة صفات للزوجية لاحتمال الاستيناف وارادة بيان بعض فوائد الزوجية والنكرة في الاثبات تفيد العموم
لوقوعها في كلام الحكيم وللاشعار بالعلية وانتفاع الزوجية بالذي لا ينافي الافضلية لان الزوجية التي توجب كونه من
الاثر لا ينتفع باحد الا من في كل منها اخير ينتفع به ذلك التالي المتحقق من موته عزبا ساوى كان صعيد الام الارض ولكن
كله ظهر لك ضعف القول بافضلية التخلي مستندا الى التزويج من الموانع والشواغل بحمل الحقوق خدمة النفقات
وزيادة الاجر فلا يصح في الافضلية بل هو مما يحققها ولكنها ثم ربما قيل بالتفصيل بين من كانت عبادته من الاعمال
فالتزويج افضل منها لا يطلق وما ذكر على ذلك ببين من كانت عبادته تحصيل العلوم الدينية فهي افضل منه لا ذكر
الانسان العلم الذي هو الغرض الاصلي من خلقته قال الله تعالى وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون فعلله بها كما في الحديث
العبادة وقال الله عز وجل هو الذي خلق سبع سموات ومن الارض مثلهن يتنزل الامر بينهن لتعلموا ان الله على كل شيء قدير
وان الله قد احاط بكل شيء علما فصار الامر لا يات والمتواتر من الروايات الدالة على علو مرتبة العلم وارتفاع شأنه
بحيث لا تساويه فضيلة ولا تدانيه مرتبة حتى قرنت شهادة اولي العلم بشهادة الله وشهادة الملائكة وحصر الخشية
الذي هي اصل العبادة في العلماء وفضل مداد العلماء على دماء الشهداء ونوم العالم ليلة على عبادة سبعين سنة بل ورد
ان العلماء احب الناس الى الله وانهم ورثة الانبياء وخلفائهم وان الملائكة لتضع اجنحتها لطالب العلم رضا به وان
العالم يستغفر له من في السموات والارض حتى الطير في الهواء والحيتان في الماء وان عالما ينتفع بعلمه افضل من سبعين
الف عابد الى غير ذلك من الفضائل التي لا تحصى كثرة على وجه يقطع ذو الفطرة السليمة الواقف على تمام ما ورد في
فضيلة العلم والعلماء انه افضل السعادات وارفع الكمالات وانه ينبغي تقديمه على كل فضيلة والسيادة على كل طاعة مثل
ذلك التزويج وغيره وما ذكر الاخبار من فضل النكاح ليس مما يدانيه فضيلة العلم ولا مما يقاربه فلا يبطل المعارضة
به ولا للشك في افضلية العلم منه وانما يشكو ذلك من يجا به وروده كما هو واضح بادني تامل فالواجب تقديمه على
ما يضاده ويعارضه لا جرما دفع ما يقدح من الموانع الشاغلة والعلائق المانعة عن تحصيله اوعن الاشتغال به
ولا ريب ان التزويج من اكبر الشواغل واعظم الموانع حتى اشتهر ان العلم ذبح في فروج النساء وقيل من تعود افخاذ النساء
لم يفلح لكن قد يناقش بان النزاع في التفاضل بين طبيعة النكاح والتخلي للعبادة من حيث هما نكاح وتخلي للعبادة
من غير اعتبار خصوصية في النكاح او التخلي بل بمجرد النظر الى الجنسين نحو قولك الرجل خير من المرأة والتفاضل بينهما
على هذا الوجه لا يقتضي فضل كل فرد من النكاح على القول بافضليته ولا العكس بل يجوز على الاول ان يكون بعض افراد
التخلي افضل منه نظرا الى الخصوصية وان كان مفضولا ومرجوحا بالنظر الى طبيعته ومع ذلك يكون التفصيل المذكور مما
ضرورة كون النظر فيه الى خصوصيات الافراد والنظر في المسألة الى نفس الطبيعتين فلا يتسلط التفصيل في جملة الاقوال
ولا يبعد من احتمال الا انها لا يوجد التحصر الاصحاب الاقوال في المسألة نحسب انهم نقلوا الخلاف عن الشيخ في استحباب
النكاح لمن لم تتق نفسه قالوا انه على القول بالاستحباب فهل هو افضل ام التخلي فيه قولان بل من ذلك يظهر الجواب عما ابرز
على القول بافضلية النكاح من انه يقتضي كونه افضل من التخلي لتحصيل العلم مع ما فيه من الفضائل التي لا توجد في غيره

لا في التزويج ولا في غيره فان ذلك انما يتوجه لو كان المراد تفضيل النكاح على جميع افراد التخلي للعبادة وقطع النظر عن
المقصود تفضيله على طبيعة التخلي مع قطع النظر عن خصوصيات افراده على ان المتبادر من العبادة ما يكون من جنس
الاعمال لشيوع استعمالها فيه ووقوعها في مقابلة العلم فلا يدخل التخلي لتحصيل العلم في محل النزاع وان قلنا
ان النزاع في تفاضل الافراد والانواع دون الطبائع واقتا العالم وكيف كان فاعلم ان النكاح انما يوصف
بالاستحباب مع قطع النظر عن العوارض اللاحقة والا فهو بواسطتها تجري عليه الاحكام الاربعة الباقية فيجب
وشبهه لو جاز له بالاصل ومع ظن الضرر بالترك لوجوب دفع الضرر المظنون بل ومع خوف الوقوع في المحرم
ونبه ان ذلك لا يقتضي الوجوب ضرورة بقاء الاختيار الذي يكفي في عدم الوقوع فيه فلا يتوقف على التزويج
اللهم الا ان يريد انقاصه الانواد الذي تكون سببا لعدم الوقوع في المحرم وهو كما ترى ويحرم اذا افضى الى الاخلال
بواجب كالحج ومع الزيادة على الاربع ويكره مع انتفاء الشهوة كما في العنين والمريض مرضا فرضا ملازما يمنعه عن
الوطي فان الارجحان الترك بالنسبة اليه لانتفاء مصالح النكاح فيه ومنعه الزوجة التحصن بغيره والاشتغاله
العلم والعبادة بما لا فائدة فيه كذا قيل وفيه ان اثبات الكراهة المصطلحة بذلك لا يخلو من نظر ويتصف بالاباحة
اذا تضمن ترك النكاح مصلحة تساوي مصلحة الفعل فان فعله قد يتحقق كما اذا خاف من تلف ماله معه او اعتور
التزويج او تضييع عيال له فيحل اخرج وجود الشهوة وكذا الرغبة قيل وكذا مع عدم قصد الامتثال وارادة الطاعة
بالتزويج فان النكاح انما يتصف بالاستحباب مع قصد التقرب به فبدونه يكون مباحا وفيه ما عرفته من عدم اعتبار
ذلك في مستحب العبادة وواجبها وقال ثاني الشهيدين ان الاباحة لا تتحقق على القول المشهور الا للقائل عن القصد
الراجح والكلام في الاحكام الخمسة للقاصد ويمكن فرضها عند الشيخ بمن لم تتق نفسه فانه في المكاتب يقتصر على نفي
الاستحباب وظاهره بقاء الاباحة اذ لا قائل بالكراهة وفيه انه يمكن فرض الاباحة على القول المشهور لما عرفته الا ينحصر
في الغافل عن القصد الراجح على انما ذكره من ان الكلام في الاحكام الخمسة لا يقتضي نفي الاباحة في الغفلة عن القصد الراجح
خاصة ان اريد بالقصد مطلق القصد كما هو الظاهر وان اراد بخصوص القصد الراجح فحصر الكلام في الاحكام الخمسة فيه
باطل اذ لا ارتباط لجعل خصوصها من حيث اعتبار الرجحان وابقى ما احكاه عن الشيخ ليس بجيد لتصريح الشيخ بان في المكاتب
من لا يشتهي النكاح يستحب له ان لا يتزوج ومقتضاه كراهة التزويج لا اباحته هنا وربما تجري الاحكام الخمسة على
النكاح باعتبار المنكوحة فالواجب التزويج بمن يترتب عليه ضرر بترك تزويجها بل ويجب عليه وضعه لو علم وقوع الزنا
من اجنبية وانه لو تزوجها منعها منه ولا ضرر يجب كفاية وينبغي عند تمام عنه فيه والمحرم نكاح المحرمات عينا
وجمعا والمستحب نكاح المستجمعة للصفات المحمودة في النساء والمكروه نكاح المستجمعة للصفات المذمومة في النساء
ونكاح القابلة المربية والمتولدة من الزنا والمباح ما عدا ذلك كما هو واضح ثم ان الاكثر استحبوا التزويج للفقير
والغني بل يكره تركه مخافة العيلة لقوله تعالى وانكحوا الايامى ولان النبي زوج فقيرا لم يقدر على خاتم حديد ولا وجد
الا درعه يكون له رداء وقال النبي من ترك التزويج مخافة العيلة فقد ساء ظنه بالله تعالى قطعا في امر ما فليلقه بزوجته ومن ترك التزويج بغير سبب ان يد الله عز
وجل بل في النصوص ان التزويج يرفع الفقر ويجلب الرزق واما قوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا فيحتمل
عدم التمكن فانها لا تدل الا على ضرورة كون الفرض الفقير المتمكن من النكاح بلا مشقة ومن تحتاجه الى تحمل المنة والذلة في
طلب المهر ونحو ذلك فلا رجحان النكاح مطلقا بل يستحب الزيادة على الواحدة مع الحاجة قطعا بل وبدونها على الاقوى
للتأسي والاطلاق بعض النصوص ولما فيه من الزيادة في تكثير النسل والامة ولعروض الحاجة مع عدم التمكن منها لو كان الاتحاد

في افضلية النكاح

في الاحكام الاربعة

بلغ ايده الله [illegible] مع المقابلة

١٢ استاذنا

الزوجة لحيض او مرض او عنه من حايل ولقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء فان ظاهر الامر الندب [illegible]
باثم انتقيتها نامن الشيخ من كراهة الزيادة على الواحدة وانه ح التسمية حضورها بعيدا وروى الخلال في كل سنن الرازي الا
النساء قال تعالى فانكحوا ما طاب لكم وانما قوله عز وجل ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فليس المراد
من العدل فيه التسوية في النفقة والقسم حتى يكون الجمع المفضي الى تركه مكروها لانه امر ممكن فلا يصح نفي القدرة
عليه ولانه لو امتنع لم يجز الجمع لوجوب العدل والتالي باطل بالضرورة بل المراد به التسوية من جميع الوجوه او في المحبة
والمودة خاصة كما دلت عليه النصوص فان ذلك هو العدل الذي لا يستطيعونه ولو حرصوا عليه ويعم يجمع بينهما اي
قوله وان خفتم الا تعدلوا فواحدة بحمل العدل فيه على المقدور بل الكلام استحباب التخفيف مع الفقر لا خلاف ما اراد علاه
التزويج من تيسر الرزق والخبر المعال ابن عادة قلت لابي عبد الله الحديث الذي يروى به الناس ان رجلا جاء الى النبي يشكو
اليه الحاجة فامره بالتزويج حتى امره ثلاث مرات قال ابو عبد الله تمكن ثم قال الرزق مع النساء والعيال [illegible]
ان النكاح المحكوم عليه بالاستحباب هو العقد المحلل للوطء لان لفظ النكاح حقيقة فيه فلا يحتمل الوطء [illegible]
المراد منه ما بيننا وله والمعنى لوقوع التعليل في كثير من النصوص بالوجوه المشتركة بعينه وبين التزويج كحصول
النسل وتكثير الامة وبقاء النوع والخلاص من الوحدة وطلب الرزق والولد الصالح فيكون الامر بالتزويج والاخبار
لكونه احد [illegible] لا يستحب الا لانه [illegible] ومطلوب بخصوصه [illegible] عبد الله ابن المغيرة عن ابي
انه جاء رجل الى ابي عبد الله فقال [illegible] من زوجته فقال [illegible] لا فقال [illegible] الى الدنيا وما فيها واني
بت ليلة وليست لي زوجة ثم قال الركعتان يصليهما رجل متزوج افضل من رجل العزب يقوم ليله ويصوم نهاره
ثم [illegible] ابن عبيد [illegible] قال [illegible] لا تسمعها الا [illegible] قال [illegible]
والله العالم وعلى كل حال فيستحب لمن اراد العقد امور كثيرة ذكر المصنف منها سبعة اشياء ويكره له امور [illegible] ذكر الله
منها واحدا وهو الثاني من المستحبات السبعة ان يتخير من تجمع صفات اربعة كرم الاصل بان لا يكون من زنا
او حيض او شبهة او ممن تنال الالسن اباءها وامهاتها [illegible] سيد البشر اياكم وخضراء الدمن قيل يا رسول
الله وما خضراء الدمن قال المراة الحسناء في منبت السوء وقال [illegible] اختاروا لنطفكم فان الخال احد الضجيعين
اخر تخيروا لنطفكم فان الابناء تشبه الاخوال وقال [illegible] انكحوا الاكفاء وانكحوا اليهم واختاروا لنطفكم [illegible]
عن النبي انما [illegible] ويقيل المراد من كرم الاصل [illegible] ان تكون
[illegible] ما يشمل جميع ذلك [illegible] ان البكر [illegible] ما هو عيب [illegible] ولكونها بكرا لكونها احرى
بالموافقة والائتلاف لقول رسول الله تزوجوا الابكار فانهن اطيب افواها وانتق ارحاما [illegible]
اخلاقا [illegible] اما علمتم اني اباهي بكم الامم يوم القيامة حتى بالسقط يظل محبنطئا على باب الجنة فيقول الله
عز وجل ادخل الجنة فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي فيقول الله عز وجل لملك من الملائكة ائتني بابويه فيامر بهما
الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك وقال لجابر [illegible] فهلا بكرا تلاعبها وتلاعبك بل في
الخبر الاول يستفاد استحباب كونها ولودا [illegible]
ولا [illegible] الجمع بين [illegible] والبكارة [illegible]
[illegible] الحيض [illegible]
[illegible] ابن عبد الله كنا عند النبي فقال ان خير نسائكم الولود الودود العفيفة العزيزة في اهلها الذليلة مع بعلها

الولود الامور السبعة

في الولود

المتبرجة مع زوجها الحصان على غيره التي تسمع قوله وتطيع امره واذا خلا بها بذلت له ما يريد منها ولم تبذل كتبذل
ثم قال الا اخبركم بشراركم [illegible] الذليلة في اهلها العزيزة مع بعلها العقيم الحقود التي لا تورع من قبيح المتبرجة اذا غاب
عنها زوجها الحصان معه اذا حضر لا تسمع قوله ولا تطيع امره واذا خلا بها بعلها تمنعت منه كما تمنع الصعبة
من ركوبها لا تقبل منه عذرا ولا تغفر له ذنبا الى غير ذلك من النصوص المستفاد منها ذلك وغيره من الصفات
التي لم يذكرها [illegible] [illegible] الكعب [illegible]
[illegible] البلغم والدرنة السوداء [illegible] المراة السوداء [illegible]
والاخوة وتحفظه في نفسها [illegible] [illegible]
[illegible] وعلى كل حال فلا [illegible] البكارة [illegible] العقر [illegible]
تكون [illegible] الزناة [illegible] الزنا [illegible]
[illegible] المراة على المال ولا على الثروة [illegible] من تزوج امراة يريد مالها الجاه
[illegible] المال [illegible] اذا تزوج الرجل المراة لجمالها او لمالها وكل الى ذلك [illegible] لدينها [illegible] الجمال
والمال [illegible] ابي جعفر عن رسول الله من تزوج امراة لا يتزوجها الا لجمالها لم ير فيها ما يحب ومن تزوجها لمالها
لا يتزوجها الا له وكله الله اليه فعليكم بذات الدين [illegible] من تزوج امراة لمالها وكله الله اليه ومن تزوجها
لجمالها راى فيها ما يكره ومن تزوجها لدينها جمع الله له ذلك [illegible] عند ارادة التزويج صلاة ركعتين
والدعاء وحمد الله [illegible] اللهم اني اريد ان اتزوج فقدر لي من النساء اعفهن فرجا واحفظهن لي
في نفسها وفي مالي [illegible] واعظمهن بركة او غير ذلك من الدعاء [illegible]
الا [illegible] الحافظ [illegible] قال [illegible] اذا هم احدكم بالتزويج فليصل ركعتين [illegible]
الله ويقول اللهم اني اريد ان اتزوج [illegible] من النساء الى اخر ما سمعت [illegible]
[illegible] الاشهاد في الدائم بل لعل تركه مكروه [illegible]
التزويج الدائم لا يكون الا [illegible] ابن ابي عقيل [illegible] من العامة [illegible]
ما ذكره [illegible] النصوص [illegible] بين الاصحاب [illegible]
الاقوال الشاذة في هذا الزمان [illegible] من الاجماع [illegible]
والخلاف [illegible] على عدم الوجوب [illegible] الكثيرة [illegible]
عليها [illegible] ابي جعفر [illegible] انما جعلت البينة في النكاح من اجل المواريث [illegible]
للارشاد الى دفع التهمة وتحقيق النسب والميراث والقسم والنفقات بل [illegible] الاعلان [illegible]
من الاشهاد [illegible] اعلنوا هذا النكاح [illegible] عن النبي
كان يكره نكاح [illegible] ابنا كم اخا كم [illegible] الخطبة [illegible] امام العقد
[illegible] الشهادتين والصلاة على النبي [illegible] الخطبة [illegible]
[illegible] الخطبة [illegible] كل كلام لا يبدأ فيه بالحمد فهو اجذم [illegible] المراة
الخطبة [illegible] الجواب ولا باس [illegible] الحمد لله والصلاة على محمد واله [illegible] علي ابن الحسين
كان يتزوج [illegible] ان يقول الحمد لله وصلى الله على محمد واله ويستغفر الله وقد زوجناك على

صلى ركعتين الدعاء وحمد الله

شطا العقد بلا حمد فعن علي بن الحسين عليه السلام انه قال اذا حمد الله فقد خطب وكيف كان فلا يجب اجماعا او غيره خلافا لداود الظاهري
وقال الفهم وفي موثق عبيد بن زرارة عن التزويج بغير خطبة او ليس عامة ما تزوج فتياتنا ونحن نتعرق الطعام على الخوان
نقول يا فلان زوج فلانا فلانة فيقول نعم قد فعلت ويستحب ايضا ايقاعه اي العقد ليلا للخبر ولا ملاك ليلا
فانه اعظم للبركة وقول الرضا عليه السلام من السنة التزويج بالليل لان الله عز وجل جعل الليل سكنا والنساء انما هن سكن ويكره
ايقاعه والقمر في العقرب لقول الصادق عليه السلام من تزوج والقمر في العقرب لم ير الحسنى والمراد البرج من العقرب لا المنازل
المنسوبة اليه وهي الزبانا والاكليل والقلب والشولة لان القمر يحل في البروج الاثني عشر في كل شهر مرة ويحل
المنازل الثمانية والعشرين بعضها ثمانية وعشرون معدودة على البروج الاثني عشر فيخص كل برج منها منزلتان
وثلث فللعقرب من هذه الاربعة ما لغيره فالسنة لك والذي بينه اهل هذا الشأن ان للعقرب من المنازل
القلب وثلثا الشولة وثلثا الاكليل وثلث واما الزبانا وثلث الاكليل فهو من برج الميزان كما ان ثلث الشولة
الاخير من برج القوس الى ان قال فلا كراهة في منزلة الزبانا مطلقا واما المنزلتان المشتركتان فان كان خطا
والاولى التجنب به والقمر فيها احتياطا نحو الوقوع فيها كما منهما ذكره في كشف اللثام وقد يقال ان لفظ الخبر يحمل على عرف اهل
النجوم ولا يراد به الا الكون في البرج بالمعنى لديهم فيشمل جميع الاربعة ولذلك بل الظاهر ان الخبر يحمل
على ما يرى عند عامة الناس من كون القمر في العقرب لا على ما يقرره اهل النجوم من الدرجات والدقائق ونحو ذلك
مما هو جار على مصطلحهم ولكن الاحتياط لا ينبغي تركه الفصل الثاني في آداب الخلوة بالمرأة وهي امور الاول
يستحب لمن اراد الدخول بها ان يصلي ركعتين ثم يدعو بعدهما بالمأثور وهو بعد حمد الله والصلاة على النبي
ويستحب لها اذا امر به ان لا ينتقل اليها ان تصلي هي ايضا ركعتين لرواية ابي بصير الصحيح قال سمعت رجلا يقول
لابي جعفر جعلت فداك اني رجل قد اسننت وقد تزوجت امرأة بكرا صغيرة ولم ادخل بها واني اخاف اذا دخلت علي فراشي
ان تكرهني لخضابي وكبري قال ابو جعفر اذا دخلت عليك فمرهم قبل ان تصل اليك ان تكون متوضئة ثم لا تصل
اليها انت حتى تتوضأ وتصلي ركعتين ثم مرهم يأمروها ان تصلي ايضا ركعتين ثم تحمد الله وتصلي على محمد وآله ثم ادع
الله ومر من معها ان يؤمنوا على دعائك ثم ادع الله وقل اللهم ارزقني الفها وودها ورضاها بي وارضني
بها واجمع بيننا باحسن اجتماع وانفس ائتلاف فانك تحب الحلال وتكره الحرام الحديث كما ترى لا دلالة
فيه على الدعاء منها وانما فيه امر من معها بالتأمين بل ليس فيه امرها بالصلاة وانما امرهم بامرها
بالواسطة الا انه لا صراحة فيه بان صلاتها قبل انتقالها اليه بل هو محتمل لكون ذلك بعد نقلها بل وظاهر
عن صلاته خصوصا بناء على ما في الخبر الآتي من انه اذا زفت اليه ودخلت عليه فليصل ركعتين ثم يمسح يده على
ناصيتها ويقول اللهم بارك لي في اهلي وبارك لهم في وما جمعت فاجمع بيننا في خير ويمن وبركة واذا جعلتها فرقة
فاجعلها فرقة الى خير فاذا جلس الى جانبها فليمسح بناصيتها ثم يقول الحمد لله الذي هدى ضلالتي واغنى فقري
وانعش خمولي واعز ذلتي وآوى عيلتي وزوج ايمتي وحمل رحلي واخدم مهنتي ورفع خسيستي حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه
على ما اعطيت وقسمت وعلى ما وهبت وعلى ما اكرمت وعلى ظاهرها لفظ الصحيح المزبور ان صلاة الركعتين من الزوج من
آداب الخلوة لا الخلوة المجردة عنه فلا مانع منها اللهم الا ان يراد بقرينة صلاتها كما الخلوة بها وان كان الاحوط استحبابا
ان يكونا معا على طهر بل قال بعضهم استحبابا لطهرها دينا في تمام هذه المدة اي مدة ما قبل الدخول الى تمام الدعاء لكن
لا يخفى عليك خلو النصوص عنه الا انه لا بأس به فان الطهارة امر محبوب خصوصا عند الدعاء وفي خبر

سمعته

سمعته عن ابي جعفر (ع) انه يستحب له ايضا ان يمسح ناصيتها اي مقدم رأسها ما بين النزعتين قائلا ما عرفت ولكن في خبر ابي
بصير عن ابي عبد الله (ع) فليضع يده على ناصيتها اذا دخلت عليه ويقول اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك
اخذتها وبكلماتك استحللت فرجها فان قضيت في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك شيطان قلت
وكيف يكون شرك شيطان فقال الي ان الرجل اذا دنا من المرأة وجلس مجلسه حضر الشيطان فان هو ذكر اسم الله تنحى
الشيطان وان فعل ولم يسم ادخل الشيطان ذكره فكان العمل منهما جميعا والنطفة واحدة وفي خبر ابي بصير ايضا اذا
دخلت باهلك فخذ بناصيتها واستقبل القبلة وقل اللهم بامانتك اخذتها وبكلماتك استحللتها فان قضيت لي
منها ولدا فاجعله مباركا تقيا من شيعة آل محمد ولا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا وفي خبره الثالث ما ينبغي
منه استحباب هذا الدعاء كلما اتى اهله قال قال لي ابو عبد الله (ع) يا ابا محمد اذا اتيت اهلك فاي شيء تقول قال جعلت
فداك واطيق ان اقول شيئا قال بلى قل اللهم بكلماتك استحللت فرجها وبامانتك اخذتها فان قضيت في رحمها
شيئا فاجعله تقيا زكيا ولا تجعل فيه شركا للشيطان الحديث وعلامة شرك الشيطان عدم حب اهل البيت وبغضهم
كما استفاضت به النصوص وكذا يستحب ان يكون الدخول ليلا لما تقدم ولقوله (ع) زفوا عرائسكم ليلا واطعموا ضحى
ولانه اوفق بالستر والحياء بل قيل انه يستحب ايضا استتار المكان والعورة الى الستر الرباني وقد روي عن النبي (ص)
ان اشر الناس عند الله يوم القيامة الرجل يفضي الى امرأته وتفضي اليه ثم ينشر سرها بل في حسن ابي حمزة عند ابي عبد الله
ذلك مثل شيطان وشيطانة لقيا احدهما الآخر بالسكة فقضيا حاجتهما منها والناس ينظرون اليه ويستحب له
ان يسمي عند الجماع لما سمعته في الخبر السابق وعن النبي (ص) لو ان احدكم اذا اتى اهله قال بسم الله اللهم جنبنا
الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا فان قدر بينهما في ذلك ولد لم يضره الشيطان بل عن الصادق (ع)
اذا اتى احدكم اهله فليذكر اسم الله فانه ان لم يفعل وكان منه ولد كان شرك شيطان ويعرف بحبنا وبغضنا عنه قال كنت
ابي عبد الله جالسا فذكر شرك الشيطان فعظمه حتى افزعني فقلت جعلت فداك فما المخرج من ذلك فقال اذا اردت الجماع
فقل بسم الله الرحمن الرحيم الذي لا اله الا هو بديع السماوات والارض اللهم ان قضيت مني في هذه الليلة خليفة فلا تجعل
للشيطان فيه شركا ولا نصيبا ولا حظا واجعله مؤمنا مخلصا مصفى من الشيطان ورجزه جل ثناؤك وفي خبر الحلبي اذا
اتى اهله فخشي ان يشاركه الشيطان يقول بسم الله ويتعوذ بالله من الشيطان وقال ابي في خبر القداح عن ابيه (ع)
اذا جامع احدكم فليقل بسم الله وبالله اللهم جنبني الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتني قال فان قضى الله بينهما ولدا
لا يضره الشيطان ابدا وبما سمعته يستفاد استحباب ان يسمي عند الجماع مطلقا لا ليلة الدخول خاصة ويسأل الله تعالى ان
يرزقه ولدا ذكرا سويا قال ابو الحسن (ع) اذا اردت الجماع فقل اللهم ارزقني ولدا واجعله تقيا زكيا ليس في خلقه زيادة
ولا نقصان واجعل عاقبته الى خير ومن آداب الخلوة بالمرأة ان يخلع الزوج خفيها ويغسل رجليها ويصب الماء من باب
الدار الى اقصاها ففي مرسل الصدوق اوصى رسول الله (ص) علي بن ابي طالب فقال يا علي اذا دخلت العروس بيتك
فاخلع خفيها حين تجلس واغسل رجليها وصب الماء من باب دارك الى اقصى دارك فانك اذا فعلت ذلك اخرج الله من دارك
سبعين الف لون من الفقر وادخل فيه سبعين الف لون من البركة وانزل عليه سبعين الف رحمة ترفرف على
رأس العروس حتى تنال بركتها كل زاوية من بيتك وتأمن العروس من الجنون والجذام والبرص ان يصيبها ما دامت
في تلك الدار الى غير ذلك من الآداب المستفادة من نصوصهم وفي خبر ... منها انه يستحب الوليمة عند الزفاف قال الصادق
في خبر هشام ان رسول الله (ص) حين تزوج ميمونة بنت الحارث اولم عليها واطعم الناس الحيس بعد الوضاح ان النجاشي

لما خطب لرسول الله صلى الله عليه وآله ام حبيبة بنت ابي سفيان فتزوجه ودعا بطعام وقال ان من سنن المرسلين الاطعام عند التزويج وعن
الصادق عليه السلام انه قال لا وليمة الا في خمس في عرس او خرس او عذار او وكار او ركاز التزويج والنفاس بالولد والختان وشراء الدار والقدوم
من مكة بل عن الشافعي القول بوجوبها لان النبي صلى الله عليه وآله قال لعبد الرحمن بن عوف اولم ولو بشاة فنبه انه محمول على الاستحباب
بقرينة تركه ذلك في جملة من ازواجه كما قيل وان المدار على مسماها في الكم والكيف فقد سمعت ان رسول الله صلى الله عليه وآله
اولم واطعم الناس الحيس وقد روي عنه صلى الله عليه وآله انه اولم على صفية بسويق وتمر وعن انس انه ما اولم رسول الله صلى الله عليه وآله على
امرأة من نسائه ما اولم على زينب جعل يبعثني فادعو الناس فاطعمهم خبزا ولحما حتى شبعوا وعنه عليه السلام انه اولم على بعض
نسائه بمدين من شعير واما وقتها فقضى لك عند الزفاف وما جاء من عمل بعد الدخول او قبله لم اجد بتعيينه نصا وعن ابن
السكوني انه لو علم ... فما صرح في انها بعد الدخول الا ان خبر الحائط ظاهر في انه بعد العقد قلت لا
بل يقوى جواز كل من الامرين بل لعل التقديم اولى وعلى كل حال فانه يستحب ايضا يوما او يومين للنبوي الوليمة في الاول حق وفي الثاني
معروف وفي الثالث ايام رياء وسمعة قال الباقر عليه السلام الوليمة يوم ويومان مكرمة وثلاثة ايام رياء وسمعة وينبغي ان يدعى لها
المؤمنون الذين هم افضل من غيرهم واولى بالمودة واقرب الى اجابة الدعاء ثم لو لم يمكن تخصيصهم فليجمعهم مع غيرهم
ولا يعتبر فيهم عدد مخصوص لكن لا بد لكثرتهم وكثرتهم بحسب حال الطعام وعادة البلد ففي بعض البلاد يجعل الطعام
للخلق الكثير من غير تكثير وفي بعضه بخلاف ذلك وكيف كان فلا تجب الاجابة عندنا للاصل وغيره بل تستحب خلافا للمحكي
عن بعض العامة فتجب للنبوي من دعي الى وليمة ولم يجب فقد عصى الله ورسوله ونحوه اخرى ... ال...
قلنا انها لعدم الجامع لشرائط حجيتها في مثل الوجوب وجب حملها على الندب بل لعل الكراهة ايضا خصوصا اذا كان
الداعي مؤمنا فان من حقه على اخيه اجابة دعوته من غير فرق في ذلك بين القريب والبعيد بل والبلد وغيره مع عدم
المشقة التي لا تتحمل عادة نعم في المسالك يشترط في استحباب الاجابة او وجوبها كون الداعي مسلما وان لا يكون في
الدعوى مناكير وملاهي الا ان يعلم زوالها بحضوره من غير ضرر عليه ... وان يعم صاحب الدعوة الاغنياء
والفقراء ولو من بعض الاصناف كعشيرته وجيرانه واهل حرفته فلو خص بها الاغنياء لم تجب الاجابة ولم تستحب عند
القائل به لقوله صلى الله عليه وآله شر الولائم ما يدعى لها الاغنياء ويترك الفقراء وان يخصه بالدعوة بعينه او مع جماعة معينين
واما لو دعا عاما ونادى ليحضر من يريد ونحو ذلك لم تجب الاجابة ولم تستحب لان الامتناع والحال هذه لا يورث
الوحشة والتأذي وحينئذ ... ان يدعى في اليوم الاول او الثاني ولو اولم في الثالث تكره الاجابة ...
الاخبار لعدم استلزام كراهتها او لبته الاثم في الثالث كراهة الاجابة للمأمور بها بل قد عرفت انها من حقوق
المؤمن لا انه قد يناقش في سابقه بانه لا فرق في استحباب الاجابة بين الدعوة العامة والخاصة نعم ما ذكر في المثال
ليس من الدعوة حتى لو وجه الخطاب لمن يسمع لا يستجاب ... بخلاف ما لو نادى وقال اني ادعو جميع اهل الدار او
المحلة او نحو ذلك على وجه اسمعهم ثم انه دعائه بل لعله يناقش ايضا في اشتراط التعميم لا طلاق ادلة الاجابة وكونها
شرا بالنسبة الى المولم لا يقتضي كونها شرا للمجيب خصوصا اذا كان نحو فقيرا بل وجود المناكير فيها على وجه لا يسلم الحاضر
لا يقتضي عدم استحباب الاجابة وعلى كل حال فلو كان الداعي اثنان فصاعدا ولم يسبق فان جاءا معا فليجب
الاقرب جارا ثم الاقرب دارا كما في المسالك وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال اذا اجتمع داعيان فاجب اقربهما اليك بابا فان
اقربهما اليك جوارا فان سبق احدهما فاجب السابق ... فالقرعة بل لعلها ... المرجح
الشرعي ... ولا تجب الاجابة بالاكل الذي هو الغرض من الدعوة ولما في تركه من الوحشة وكسر قلب الداعي خصوصا

في وجوب الاجابة

في بعض

في بعض الاحوال ومن بعض الاشخاص من هنا قال في قول النبي صلى الله عليه وآله من كان مفطرا فليطعم بل عن بعض من اوجب الحضور ايجاب الاكل
ولو لقمة لما عرفت ولان المقصود من الامر بالحضور الاكل فكان واجبا وفيه منع انحصار المقصود فيه بل يجوز ان يكون
في جبر القلب وعلى هذا فالصائم بالحضور واجبا من غير اكل ويمنع حصول الوحشة مع اكرامه بالحضور والاجابة
دعائه والجماعة مع الجماعة والترغيب المذكور ايضا على ترك الاجابة لا الاكل كما هو واضح ثم ان الصوم لا يسقط
في ترك اجابة الدعوة للاطلاق وقول النبي صلى الله عليه وآله اذا دعي احدكم الى طعام فليجب فان كان مفطرا فليطعم وان كان
صائما فليصل اي يدعو لهم ولا اصل الدعوة والصوم الا ان مما يجوز افطاره لكونه شهر رمضان او نذرا معينا
او قضاء شهر رمضان بعد الزوال لم يجز له الاكل والاجابة على كراهته كما في المتن ... وان كان نفلا
وشق على صاحب الدعوة صومه استحب له الافطار اجماعا ولان النبي صلى الله عليه وآله حضر دار بعضهم فلما قدم الطعام امسك بعض
القوم وقال اني صائم فقال النبي صلى الله عليه وآله يتكلف لك اخوك المسلم وتقول اني صائم افطر ثم اقض يوما مكانه بل
استحبابه وان لم يشق على صاحب الدعوة ايضا لعموم الاخبار ... خبر ... عن الصادق عليه السلام لافطارك في منزل اخيك افضل
من صيامك سبعين ضعفا وصحيح جميل عنه عليه السلام من دخل على اخيه فافطر عنده ولم يعلمه بصومه فيمن عليه كتب الله له صوم
سنة لكن ... انما قد يستحب الاتمام على ما ... التعليل في النبوي فان التكلف له يوجب المشقة في تركه ... الا
مناط الامر بالاستثناء ومنه اجابة الى العلة فيتعدى الى ما شاركها في الخفي وهو مشقة الامتناع ...
التعليل ... ليستحب اجابة ... ان يكون الباعث على الافطار اجابة الدعوة ...
... التي من الثواب ... من الثواب ... الامر بالفطر ...
على ان الافعال بالنيات ثم لا يخفى عليك عدم اختصاص اكثر هذه الاحكام بوليمة العرس بل يجري في سائر الولائم ...
قلنا باختصاص الوليمة بالطعام المتخذ للعرس على وجه ... الى غيره كوليمة الختان ونحوه
الجائزات بخلاف المطلق الذي هو الاول ... لا ... بل الظاهر تناول اسم الوليمة لجميع
المتقدم نعم قد يقال للطعام المتخذ للولادة الخرس والخرسة وعند ختان الصبي الخرس وهو ... والمدعو ...
الصبي ... والحذاق ... لا يقتضي اختصاص اسم الوليمة في طعام العرس بل
لا وليمة الا في عرس وخرس وعذار ووكار وركاز التزويج والنفاس بالولد والختان وشراء الدار وقدوم الحاج من مكة
يقتضي عدم اختصاصها بذلك بل لعل ... الصادق في نحو هذا التركيب يقتضي ظهوره فيما قلناه من كونها اللفظ
للقدر المشترك والامر سهل وانما الكلام وكيف كان فلا خلاف في جواز نثر المال في الاعراس ... وغيره
السفه والاسراف ثم الكلام ... لا يستحب بنفسه بالخصوص ... من بعض العامة لكونه ... اغراض ...
في هذه المواضع ولا الكراهة لكونه باختلاس وانتهاب ونحو ذلك مما يؤدي الى الوحشة والعداوة ...
من صاحبه لكن ... ذلك ... وعلى كل حال فالكل مما نثر في الاعراس جائز بلا خلاف ولا اشكال
بشاهد الحال الذي ... في سائر الاعصار والامصار من غير فرق في النثر ... عاما ...
اختصاص الجواز في ... القرينة ... وضعه بين يدي الحاضرين ونحوهم فلا يجوز لغيرهم الاكل منه الا باذن المالك
لا انه لا يجوز اخذه على وجه النقل الا باذن ... او بشاهد الحال الحاصل من نحو رميه على جهة العموم ...
على الخوان ونحوه والا لم يجز ... الحال لان الاصل المنع من التصرف في مال الغير الا بالاذن فاخذ ...
مالم يعلم الكراهة لا يخفى ... وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه حضر في املاك ...

بلغ

اصناف النثر في الاعراس

ايديهنا فقال لهم اكلكم لا تأخذون ثم قالوا لا نأكل حتى من التهمة الا انما نهيتكم عن هذا لعلكم تأكلوا واعطى المسلم نفسها دينا
وجاز بنا غير تاسف وعلى تقديره غيره والعلى ذلك كما هو واضح وكيف كان فهل يملك المباح اخذه بالاخذ الذي
بمنزلة الحيازة للمباح الاصلي من المالك المخفي لا اظهره نعم لا من الحكم والمهذب والارشاد وكره للسيرة القطعية
في الاعصار والامصار على معاملة من معاملة الملوك بالبيع والهبة والارث له غيرها بل هي كذلك في كل مال اعرض عنه
صاحبه فضلا عن اباحته مع ذلك سيما اباحة التمليك التي هي محققة فيما نحن فيه خلافا للثاني الشهيد في غاية
بجعله بانها على ملك مالكه الاصلي حتى يحصل سبب يقتضي النقل وما في انما يعلم منه افادة الاباحة ثاو والذي
يبين مباح الاصل واضح لان ذلك لامكان لاصحابنا نابتا للسيرة عليهم فيه التمليك كما في تملكه بحيازة المباح
اذا ابيح بالاذن فان ذلك لا يخرج عن اصل الملك واثبات بل المأذون له فيه ليس من الاسباب الناقلة فلو نزع ما نصب
بلا مستحق الى ان يعلم المزيل ومنها ان لا اصل يخطور بما عرفت ولعل منه الانتقال الذي اباحوها اشبعتم فانه
لا ريب في تملكهم لها بالحيازة لهذه الاباحة ومن تسلط المالك على ملكه اباحة تملكه ثم انه بعد ذكر التفريع على
القول بجواز الرجوع بعد ما دام عينه باقية فيما بعد الاخذ قال اما الملك فلو ملكه لا يملك الملك الا المالك قال ومن نقله
الاخذ من ملكه ببيع ونحوه فلا نرى زوال الملك للمالك المالك عنه ومنه انه مع فرض بقائه على ملك المالك لا يزيله البيع بل
مقتضاه انتقال الثمن اليه لان الغرض عدم حصول سبب يقتضي ملكه له والثمن يقوم مقام المبيع للمالك بل مقتضى
ذلك انه بالموت يرجع الى ورثة المالك ايضا الى غير ذلك من الاحكام المعلوم خلافها فيما نحن فيه ونظائره من الملك
الذي عرفت فلا يجري غيره ثم قال والكلام اهل الحاضر منه الذي يحكم بجوازه فانه هل يباح الاكل منه او يحكم بالملك
ام يطلب القولان وعلى المختار لا يزول ملك المالك الا بالازدياد ونحوه الطعام المقدم للضيف وقد يقال نحو
هنا انه لا يجوز لها التصرف بغير الاكل منه لا باذن المالك ثم يرجع في اطعام السائل والهرة واطعام بعضهم بعضا
الى قرائن الاحوال وهي مما يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال والاوقات وحينئذ الطعام ومنه ان المباح له لا يجري
فيه هذا الكلام ضرورة كون الفرض اختصاص الاباحة بالاكل النكاح يتوقف على الملك ولا يزيد هنا عن الضيف
واطعام السائل والهرة وغيرها مما ذكره مما جرت السيرة به ونحوه من القرائن القطعية على ثناء الاذن له كيف كان
فبناء على عدم الملك فلا ريب في انه يجوز باخذه فليس لغيره اخذه منه قهرا بل لو سقط شيء لذلك فرجع فيه شيء
منه لم يبعد اولويته به بل لو سقط منه من قبل اخذه في سقوطه منه وجهان كما لو وقع في شبكته شيء ثم انفلت
ولم يبسط يده لذلك في ذلك لم يملك ما يسقط منه قطعا وهل يحل بحيازته ذلك به وجهان باثبات ما يتحقق ملكه
بعنوان ذلك ويقع في شبكة بغير قصد وغيره انه يمكن المناقشة فيما ذكره من القطع بناء على عدم اعتبار نية التملك في
الحيازة ضرورة احتمال دعوى الملك هنا وان لم يبسط يده له بل هو من غير سبب اذ لو نوى به التملك بعده لوجود نية
على ما سمعته من التملك بالحيازة لمثل هذا المباح كما لا يخفى ولنقطع الكلام الثاني من آداب الخلوة يكره الجماع في اوقات
ثمانية ليلة خسوف القمر ويوم كسوف الشمس لكراهة الثلاثة عندنا بل قيل انه ان صار بينهما ولد كان في خسف وبؤس حتى يموت
للخبر السابق عن ابي جعفر عليه السلام في تشتت من الاوقات كما هو الامر ما بين طلوع الشمس الى طلوع
الفجر ومن مغيب الشمس الى مغيب الشفق وفي اليوم الذي ينكسف فيه الشمس وفي الليلة التي ينخسف فيها القمر وفي الليلة
واليوم الذي يكون فيها الريح السوداء والريح الحمراء والريح الصفراء واليوم والليلة الذي يكون فيها الزلزلة وقد بات
رسول الله صلى الله عليه وآله عند بعض ازواجه في ليلة انكسف فيها القمر فلم يكن منه في تلك الليلة ما كان يكون منها في غيرها حتى اصبح

الاوقات المكروهة يكره الجماع فيها

الملائكة
فقالت يا رسول الله البغض كان هذا منك في هذه الليلة قال لا ولكن هذه الآية ظهرت في هذه الليلة فكرهت ان
اتلذذ والهو فيها وقد عير الله اقواما فقال عز وجل في كتابه وان يروا كسفا من السماء ساقطا يقولوا سحاب مركوم فذرهم حتى
يلاقوا يومهم الذي فيه يصعقون ثم قال ابو جعفر عليه السلام وايم الله لا يجامع احد في هذه الاوقات التي نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عنها وقد
انتهى اليه الخبر فيرزق ولدا فيرى في ولده ذلك ما يحب وكذا يكره عند الزوال بعد حذف الظهر الا يوم الخميس
لان الشيطان لا يقرب من يقضي بينهما حتى يشيب ويكون فهما ويرزقه السلامة في الدين والدنيا وعند غروب الشمس
اي مغيبها حتى يذهب الشفق لما سمعته من الخبر المعتضد بما دل على الجماع في الساعة الاولى من الليل من ان الولد
يكون ساحرا مؤثرا للدنيا على الآخرة وفي المحاق مثلثا وهو ليلتان او ثلث لخبر الوصية من الاسقاط وجنون
الولد وخبله وجذامه مخصوصا آخر ليلة منها التي يجتمع فيها كما هنا من يستكون فيها من المحاق ويكون فيها آخر
الشهر فانه يكره الجماع في الليلة الاخيرة منه فتشتد الكراهة لذلك الا انه فتشتد في خصوص الاخيرة من شعبان
لانه ان قضي بينهما ولد يكون كذابا او عشارا او عونا للظالمين او يكون هلاك فئام من الناس على يديه المراد
كراهة الوطي في هذه الليالي سواء كان ليلة الدخول او غيرها كغيره مما سمعته من الكاظم عليه السلام من تزوج في
محاق الشهر فليسلم لسقط الولد والتزويج حينئذ في العقد فيمكن الحكم بكراهته ايضا لذلك التأسيس وبعد طلوع
الفجر الى طلوع الشمس للخبر السابق ولا يعرف في الولد ما يجب وفي اول ليلة من كل شهر حذرا من الاسقاط والجنون
والخبل والجذام خصوصا ليلة الفطر التي يكون الولد فيها كثير الشر ولا يلد الا كبير السن الا في الليلة الاولى من شهر
رمضان فلا كراهة بل يستحب لعدم الاعتصام والجواب لسنة لا باس في المرسل انه يستحب للرجل ان يأتي اهله
اول ليلة من شهر رمضان لقول الله عز وجل احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وفي ليلة النصف من كل شهر للاسقاط
او الجنون او الخبل والجذام خصوصا نصف شعبان فان الولد فيها يكون مشوما ذا شامة في وجهه وفي السفر اذا
لم يكن معه ماء يغتسل به الا ان يخاف على نفسه كما في الخبر او ما على لا يجامع اهلك اذا خرجت الى سفر مسيرة
ثلاثة ايام وليالهن فانه ان قضي بينكما ولد يكون عونا لكل ظالم وعند هبوب الريح السوداء والصفراء والحمراء
والزلزلة كما عرفت بل عن سلار وابن سعيد وكذا انه محرمة وبعد ما روي الخبر السابق في الجماع وهو عريان الذي
هو من فعل الحمار ويخرج الملائكة من بينهما ويكون الولد جلادا وعقيب الاحتلام قبل الغسل حذرا من جنون الولد
المتن والمهذب والوسيلة وغيرها او الوضوء اي وضوء الصلاة وقد نعرف له سندا كما اعترف به كشف اللثام
نعم لا باس ان يجامع مرات من غير غسل يتخللها ويكون غسله اخيرا للاصل وفعل النبي صلى الله عليه وآله بل وقع في الخبر بان الاحتلام
من الشيطان بخلافه لكن يستحب غسل الفرج ووضوء الصلوة بالخلاف كما عن المكلف وردوا الوسائل عن الوضوء
الوضاء وكذا ابن ابي نجران مرسلا عن الصادق عليه السلام في الجارية يأتيها ثم يريد اتيان الاخرى توضأ وعن الرسالة الذهبية المنسوبة الى الرضا عليه السلام الجماع بعد
الجماع من غير فصل بينهما بغسل يورث الولد الجنون وانه قضى من غير الغسل ويحمل الفرج ويكره ايضا ان يجامع وعنده
من ينظر اليه من ذوي العقول على وجه يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما كما في النهاية بل انه ذكر الناظر فيحتمل فيه
عن الصادق عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امرأته وفي البيت صبي مستيقظ يراهما ويسمع
كلامهما ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا او جارية كانت زانية وكان علي بن الحسين عليه السلام اذا اراد ان يجامع
الوجه والمرأة اذا اراد ان يجامع اهله اغلق الباب وارخى الستور واخرج الخدم وخبر راشد سمعت ابا عبد الله عليه السلام

الكراهة بعد الزوال
عند غروب الشمس
عند المحاق

بلغ

يقول لا يجامع الرجل امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث الزنا ثم لا فرق بين المميز وغيره كما هو مقتضى اطلاق
المتن وغيره لاطلاق النص وربما خص بالاول بل في خبر جابر عن ابي جعفر ع اياك والجماع حيث يراك
صبي يحسن ان يصف حالك قال قلت يا ابن رسول الله ص كراهة الشنعة قال لا فانك ان رزقت ولدا كان شهرة علما
في الفسق والفجور لكن لا ينافي الاطلاق السابق ويمكن ان يراد بالمميز ما في الخبر عن بعض الكتب عن النبي ص نهى ان توطأ المرأة
والصبي في البيت ينظر اليهما وربما احتمل ارادة غير المميز من الصبي والغلام والجارية في اكثر النصوص لكونه لا يحجب
غالبا ويعرف منه حكم الكبير بالاولوية وكذا يكره النظر الى فرج الامرأة خصوصا باطنه في حال الجماع بل وغيره بل عن
ابن حمزة حرمته لظاهر النهي المحمول على الكراهة جمعا خصوصا بعد موثق سماعة سألته عن الرجل ينظر فرج المرأة وهو
يجامعها فقال لا بأس وخبر اسحاق بن عمار عنه ع في الرجل ينظر الى امرأته وهي عريانة فقال لا بأس بذلك وهل اللذة
الا ذلك لكن يمكن ان يريد ما عدا الفرج هذا ولا بأس ويكره الجماع مستقبل القبلة ومستدبرها لخبر محمد بن العيص
سأل ابا عبد الله ع فقال اجامع وانا عريان فقال لا ولا مستقبل القبلة ولا مستدبرها والمرسل نهى رسول الله ص
عن الجماع مستقبل القبلة ومستدبرها وفي خبر غياث ابن ابراهيم عنه ع انه كره ان يجامع الرجل مقابل القبلة
بل في كشف اللثام عن النبي ص لعن المستقبل ويكره ايضا الجماع في السفينة للنهي عن ذلك في المرسل وما قيل من عدم استقرار
النطفة والكلام عند الجماع بغير ذكر الله خصوصا الكثير منه وخصوصا اذا كان من الرجل للنهي عنه في النصوص وفي
بعضها انه يورث الخرس في الولد الى غير ذلك مما اشتملت عليه النصوص كالجماع بالمرأة ليلة الاربعاء والجماع
وهو مختضب بل في خبر سالم عن ابي الحسن ع لا يجامع الرجل مختضبا ولا يجامع المرأة مختضبة والجماع على الامتلاء
والجوع بل في المرسل عن النبي ص ثلث يهدمن البدن وربما قتلن دخول الحمام على البطنة والغشيان على الامتلاء
ونكاح العجائز وفي خبر الوصايا يا علي لا تجامع اهلك بعد الظهر فانه ان قضي بينكما ولد في ذلك الوقت يكون احول
والشيطان يفرح بالحول في الانسان يا علي لا تجامع امرأتك بشهوة امرأة غيرك فاني اخشى ان قضي
بينكما ولد ان يكون مخنثا او مخبلا يا علي لا تجامع امرأتك الا ومعك خرقة ولا مع اهلك خرقة ولا تمسحا بخرقة واحدة
فتقع الشهوة على الشهوة فان ذلك يعقب العداوة بينكما ثم يؤديكما الى الفرقة والطلاق يا علي لا تجامع امرأتك
قائما فان ذلك من فعل الحمير فان قضي بينكما ولد كان بوالا في الفراش كالحمير البوالة في كل مكان يا علي لا تجامع امرأتك
ليلة الاضحى فانه ان قضي بينكما ولد يكون له ستة اصابع او اربعة اصابع يا علي لا تجامع امرأتك تحت شجرة مثمرة
فانه ان قضي بينكما ولد يكون جلادا قتالا او عريفا يا علي لا تجامع امرأتك في وجه الشمس وتلألؤها الا ان ترخي
سترا يستركما فانه ان قضي بينكما ولد لا يزال في بؤس وفقر حتى يموت يا علي لا تجامع امرأتك بين الاذان والاقامة
فانه ان قضي بينكما ولد يكون حريصا على اهراق الدماء يا علي اذا حملت امرأتك فلا تجامعها الا وانت على وضوء
فانه ان قضي بينكما ولد يكون اعمى القلب بخيل اليد يا علي لا تجامع اهلك على سقوف البنيان فانه ان قضي بينكما
ولد يكون منافقا مرائيا مبتدعا يا علي اذا خرجت في سفر فلا تجامع اهلك تلك الليلة فانه ان قضي بينكما ولد ينفق ماله
في غير حق وقرأ رسول الله ص ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين يا علي لا تجامع اهلك اذا خرجت الى سفر مسيرة
ثلاثة ايام ولياليهن فانه ان قضي بينكما ولد يكون عونا لكل ظالم عليك يا علي ان جامعت ليلة الاثنين فانه ان قضي
بينكما ولد يكون حافظا لكتاب الله راضيا بما قسم الله عز وجل يا علي ان جامعت اهلك ليلة الثلثاء فقضي بينكما ولد
يرزق الشهادة بعد شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ص ولا يعذبه الله مع المشركين ويكون طيب النكهة

في النظر الى الفرج

الكلام عند الجماع

بلغ

والفم رحيم القلب سخي اليد طاهر اللسان من الغيبة والبهتان يا علي وان جامعتها ليلة الخميس فقضي بينكما ولد يكون
حاكما من الحكام او عالما من العلماء وان جامعتها يوم الخميس عند زوال الشمس عن كبد السماء فقضي بينكما ولد فان الشيطان
لا يقربه حتى يشيب ويكون فهما ويرزقه الله السلامة في الدين والدنيا يا علي ان جامعتها ليلة الجمعة وكان بينكما ولد
فانه يكون خطيبا قوالا مفوها وان جامعتها يوم الجمعة بعد العصر فقضي بينكما ولد فانه يكون معروفا مشهورا عالما
وان جامعتها ليلة الجمعة بعد العشاء الآخرة فانه يرجى ان يكون الولد من الابدال ان شاء الله لكن في كثير من هذه الوصية
تفوح رائحة الوضع وقد صرح به بعض الفضلاء ففي الوافي لا يخفى ما في هذه الوصايا وبعضها سيما الخلاء لمحة
المخاطب بها ولعل ذلك قال بعض مشايخنا انها مما يشم منها رائحة الوضع قلت لعل سوء التعبير من الرواة والا
فنفس الحكم فان الله لا يستحيي من الحق هذا وفي ذلك ما حاصله ان التعليل في هذه النصوص بسقط الولد وجنونه
ونحو ذلك يقتضي اختصاص الكراهة في جماع يمكن فيه حصول ذلك اما اذا كانت يائسة فانه ينتفي حكم
الكراهة اذ لم يبق الا بعض ما ذكر من النصوص وليس فيها الحكم بالكراهة مطلقا كما اطلقه الفقهاء وفيه انه
لا يخفى على المتأمل في المقام ونحوه ان المراد من نحو هذه التعليلات ذكر بعض الحكمة المبني على الغالب لا ان المراد
منها دوران الحكم مدارها وجودا وعدما وان يفهم بعض الفقهاء منها ذلك نعم كونها اسرارا لا يشمله بل المتأمل
يقطع بعدم ارادة ذلك كما ان الجنين المادرسي ... منها ... انه قال بعد ذلك وما ذكرناه من تفسير
الغرض والنظر الى الفرج ذكره جماعة من الاصحاب ويحتمل قريبا ان يريد به نحو الناظر اذ ليس هنا ما يدل على اذية الولد
ولا هو مختص بحال ... وهذا هو الذي رواه العامة في كتبهم ... وعليه يحسن عموم الكراهة ... الوصايا
صريح في التعليل بعمى الولد وعليه فالحصول الظن من التعليل بغير ذلك مما يرجع الى الولد خصوصا الكلام الذي
يورث خرسه يكون المراد هنا عمى الولد ... العامة ... ولعل هذا المقدار من
الكلام في هذا المقام كاف لكونه من الكراهة والامر فيها سهل والا فلا يخفى كثرة فروع المقام وكثرة تشعب الكلام فيها
الثالثة في اللواحق وهي مسائل الاولى لا خلاف بين المسلمين في انه يجوز النظر الى وجه امرأة يريد نكاحها
وان لم يستأذنها وكفيها بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكي منهما مستفيض او متواتر كالنصوص من الطرفين ففي خبر محمد
ابن مسلم سألت ابا جعفر ع عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة اينظر اليها قال نعم انما يشتريها باغلى الثمن وفي المرسل
عن المجازات النبوية للسيد الرضي انه قال للمغيرة ابن شعبة وقد خطب امرأة لو نظرت اليها فانه احرى ان يؤدم بينكما
وفي آخر انه قال للرجل من اصحابنا وقد خطب امرأة انظر الى وجهها وكفيها فانه احرى ان يؤدم بينكما المودة والالفة
وفي آخر من تاقت نفسه الى نكاح امرأة فلينظر منها الى ما يدعوه الى نكاحها وفي خبر الحسن ابن السري عن الصادق ع سألته عن الرجل
ينظر الى المرأة قبل ان يتزوجها قال نعم فلم يعطي ماله وفي خبره الآخر عنه ع عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة وينظر
الى خلفها او الى وجهها قال نعم قال لا بأس ان ينظر الرجل الى المرأة اذا اراد ان يتزوجها ينظر الى خلفها والى وجهها
وفي صحيح يونس ابن يعقوب عن ابي عبد الله ع الرجل يريد ان يتزوج المرأة يجوز ان ينظر اليها قال نعم وترقق له الثياب لانه
يريد ان يشتريها باغلى الثمن وفي خبر غياث ابن ابراهيم عن جعفر عن ابيه عن علي ع في رجل ينظر الى محاسن امرأة يريد ان
يتزوجها قال لا بأس انما هو مستام فان يقض امر يكون وفي مرسل الفضل عن ابي عبد الله ع قلت له اينظر الرجل الى
المرأة يريد تزويجها فينظر الى شعرها ومحاسنها قال لا بأس بذلك اذا لم يكن متلذذا وفي خبر عبد الله ابن سنان قلت
لابي عبد الله ع الرجل يريد ان يتزوج المرأة فينظر الى شعرها قال نعم انما يريد ان يشتريها باغلى الثمن وفي حسن هشام

بلغ

الثالثة في اللواحق

وحماد بن عثمان وحفص بن البختري عن ابي عبد الله عليه السلام لا باس بان ينظر الى وجهها ومعاصمها اذا اراد ان يتزوجها الى غير
ذلك من النصوص التي يمكن استفادة الندب المصالح به من الامر في بعضها والتعليل بالمودة والالفة الذي منه
يرتفع دعوى انسياق ارادة الاباحة منه باعتبار كونه في مقام توهم الحظر نعم لا ريب في اعتبار كونها ممن يجوز له نكاحها
حال النظر لا حال ذات البعل والعدة والكافرة المعلوم عدم اجابتها عادة لا المعلوم عدمها بل قيل باعتبار احتمال افادة النظر
بمزية فيها ولا باس به اقتصارا على المتيقن المشعر به التعليل ضرورة عدم الغرض بالنسبة اليه بل الاولى الاقتصار
على من يريد تزويجها خاصة فلا يكفي ارادة اصل التزويج في الجواز كما لا يكفي احتمال العزم على تزويجها بعد النظر
واما اعتبار عدم اللذة بذلك فينبغي القطع بعدمه لاطلاق الادلة وتعذر التخلف به على وجه تنتفي الحكم في
مورد اعتبار الحكم المزبور ولذا كان المحكي من كره الشيخ جواز النظر مع خوف الفتنة بل لعل المنقول جواز النظر
للتلذذ فان المبيح الحكم بجواز النظر ارادة التزويج والشابة ولا يحل له ان ينظر الى وجه امرأة ليس بمحرم بالتلذذ بل
دون ان يريدها للعقد عليها ولا يجوز له ايقاع النظر الى امرأة لا يملكها للتلذذ بريبتها من غير عزم على ذلك لا ينافيها
بل قد يشعر به ما في الانه عند ارادة الرأي الذي يشبه ما نحن فيه بما يقوله مسلم ونحوه في خبر حبيب من المعلى
الى امرض جوار المدينة فامرني فقال اما من يريد الشراء فليس به باس واما من لا يريد ان يشتري فاني اكرهه
والتلذذ المذكور في الخبر المزبور انما يراد منه النظر للتلذذ لا ما يشمل حصول اللذة به وان كان الغرض منه
اختبارا للحاجة لا للتلذذ وكذا ما قيل من انه ينبغي ان يكون النظر قبل الخطبة اذ لو كان بعدها وتركها لشق ذلك
عليها واوحشها وكانه يريد بذلك الكراهة حيث قال لو وقف النظر اجتماع هذه الشرائط لا اختص الاذن في العقد بعد
عنده كون كل منها في صاحبه مع وقت خوف الخطبة بخلاف لتبعث لعامله ويدفع الحرج كما سمعته من الكلام لا يخفى
ان ذلك كله من الاجتهاد في مقابلة النص كما لا يخفى على من له ادنى تدبر هذا نعم لا ينبغي اختصاص الجواز بوجهها وكفيها بل قيل انه
المشهور وان كنا لم نتحققه خصوصا بعد ما سمعت من لا باس ان ينظر الى وجه امرأة يريد العقد عليها وينظر الى محاسنها
ووجهها ويجوز ان ينظر الى شعرها وجسدها من فوق ثيابها ولا يجوز له شيء من ذلك اذا لم يرد العقد عليها
نعم لكن واذا اراد ان يملك امرأة جاز له النظر الى محاسنها وشعرها وجسدها من فوق الثياب بل لعل المراد انهما
المقنعة من النظر الى وجهها وبدنها بارقة من الثوب الى انها ما يستر في ثيابها اذ الكفاية في نهج الهد بالمختصر
المفهوم من النظر الى الشعر والمحاسن واختاره ابو علي المفيد لاحد ولي البغدادي وصاحب المدارك الحدائق والرياض
وكذا الرياض العمل بما يحييه وفاقا للمشايخ الثلاثة لا سيما العقد بتصريح من الاصحاب مع انك تعرف تخلو
النصوص عن التخصيص المزبور واعتماده في حسن حفص ونفي الباس عن النظر الى الوجه والمعاصم مع عدم كون المعصم منه
محل السؤال بل الكف المحدود عندهم بمفصل الزند فرقا في النصوص المتعاضدة بعضها مع بعض المشتركة
في التعليل المزبور للاعتبار المقتضي جواز النظر الى جميع بدنها عدا العورة الذي يزول به الغرر الحاصل عنه
مسلم يأخذ باغلى الثمن ويعطيها كما هو اليسير لا للالفة الدائمة والمودة المستمرة بل قد يراد بالمحاسن الا خصوص
مواضع الزينة ولا ما قابل المساوي خصوصا بعد ظهور بعض نصوص شراء الاماء المشبهة ما نحن فيه بها في ذلك بل لا يمكن
ارادة ما يشمل جميع ما تواجه به من الوجه ونحوه كما يشهد به خبر ابن الفرا المقابل للوجه منه بالخلف مضافا الى عدم
التخصيص المزبور منهما فان الحكمة التي شرع لها الحكم المزبور ضرورة عدم تعين اختصاص النظر اليها فقط باعتبار
انتفائها لذلك عن النظر الى الشعر والعنق وغيرها مما هو خارج عن حد الوجه فلا مخصص للفظ الذي كشفه الله

عن بعضها

في النظر الى الوجه والكفين

ومنها
عن بعضها من القول بجواز النظر الى جميع جسدها بعد ما سمعت تلك النصوص وكثير منها الصحيح والموثق
الدالة باطلاقها الدالة على ذلك وان لم يكن ثيابها عليها وان يكون النظر اليها اذا لم يكن قد تنطوي في الاداة وجود
استفاد له منه ما لم يكن قد استفاده من النظر السابق وان ينظر اليها قائمة وماشية بل لعله منها ما ستسمعه من خبر
صريح في كونه كالمشتري الذي يبالغ في النظر الى السلعة التي يريد شراءها ليستقصي بالنظر كل موضع مطلوب
في دفع الثمن له بل لعله يشكل الفرق بين المقام والنظر الى الاجنبية بناء على اختصاص الجواز بالكف والوجه
والكفين وان له التكرار في كل منهما مقتضاه ذلك بعدم التلذذ والريبة والفرق بينهما باعتبار الاتفاق هنا دون الخلاف
هناك لا يصلح فارقا ومن الغريب بعد ذلك قول الفاضل وروي جواز ان ينظر الى شعرها ومحاسنها بل وان
ينظر الى جسدها لكن ينظر من فوق الثياب مشعر بتمريض الرواية وربما علل بعدم صلاحيتها بعد الورود
للحجة بالارسال الدالة لجهالة وفيه ما عرفت ان الروايات الدالة على ذلك بانواع الدلالة بين الموثق
والصحيح والحسن وغيرها بل هي والدالة على جواز النظر الى الجسد بعارية نعم في الصحيح المزبور لا يريد منه النظر
له ولا باس به مع عدم نفيها الغرض منه قال سمعت يونس بن يعقوب يسأل ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يريد
ان يتزوج المرأة واحب ان ينظر اليها قال تحتجز المرأة ثم لتقعد فلينظر قال قلت تقوم حتى ينظر اليها قال ولتمشي
بين يديه قال ما احب ان تفعل بل لا يبعد رجحان الاقتصار على المتعارف من نظر الخطاب للمخطوبة هنا
وربما الحق بجواز نظره اليها جواز نظرها اليه على حسب نظره اليها لاشتراكهما في العلة بل ربما كانت اتم باعتبار
الطلاق بيده دونها لكن فيه ان العلة كونه مستاما باخذ باغلى الثمن كما ستعرفه عدم تحققها بالنسبة اليها
فيشكل الالحاق المزبور بعد حرمته القياس عندنا اللهم الا ان يقال باشعار التعليل بالالفة في بعض النصوص فيه
لكن فيه لا كفاية في مثله من الخروج عن مقتضى الخبر نظرا ونصا كما يجوز له في ذلك لغير مريد التزويج وقد علمت المقصود الاولى
عن اخراجه عن مقتضى الحرمة بخلافه في شراء الامة الشامل له المقيد عدا التفريق على الكلام وكذا يجوز ان ينظر الى امة
يريد شراءها مطلقا والى شعرها ومحاسنها على المشهور بل في ذلك دعوى الوفاق عليه بل وسائر جسدها عدا العورة بل لا
وعينها كما تقدم الكلام في ذلك مفصلا في كتاب البيع ويجوز ايضا كما عن المعتبر جماعة كما في ذلك لتشبيه الى المنع النظر
الى نساء اهل الذمة وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء المسلمين باعتبار كونهم كفيئهم فيئا لهم وانه حرم عليهم باعتبار الاسلام
تزاحمهن بنفقة لزينة الرجال كالامة المزوجة والاماء التي حرم عليهن مالك المسلمين فهن والمراد بمنزلة الاماء النفي
لما في صحيح ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ان اهل الكتاب مما لك الامام وخبر زرارة عنه ايضا ان اهل الكتاب مما لك
للامام الا ترى انهم يؤدون الجزية كما يؤدي العبيد الضريبة الى مواليهم بناء على جواز النظر الى امة الغير مع
به بعضهم بل هو مقتضى التعليل المزبور الصادر منهما عند بناء على ان المراد به ذلك بل في ذلك انه المشهور سيقبل
بكون النظر الى وجهها وكفيها وشعرها خاصة بل القبل بل هو كذا بعض النصوص المتضمنة شراء الامة نحو قوله
لا احب للرجل ان يقلب جارية الا جارية يريد شراءها وغيره بل ظاهر النصوص الواردة في مملوكة الوالد المقرر عنه مركوز
الاماء يحل منهن لغيرها لذلك في الجملة بل هو مقتضى السيرة المستمرة في جميع الاعصار والامصار بل قد يشهد له الجملة
ايضا عدم وجوب ستر رأسها في الصلاة فلا اقل من جواز النظر لا منه الغير وعدم وجوب الستر عما هو متعارف من ستره
المتدينين حتى مع عدم رضا المالك اذ هو حكم شرعي لا مالكي ولا ينافي ذلك تقييدهم الجواز بمشتري الامة بنا تقدم انما
اذ يمكن كون ذلك منهم لتشريف النصوص لها على انك قد عرفت التوسعة في مشتري الامة على المختار بخلاف غيرها

في النظر الى الشعر

والمعتبر عدم الاستجلاب

تم ابن الله بلغ المقابلة

في المنع الى الامة

ثم اشكل ذلك على من اقتصر في الجواز بينها على شيء واحد هنا ولكن قد يشكل اصل الحكم هنا بخبر عباد ابن صهيب عن الصادق عليه السلام
لا باس بالنظر الى نساء اهل تهامة والاعراب واهل البوادي من اهل الذمة والعلوج لانهن لا ينتهين اذا نهين
ضرورة ظهوره في كون العلة عدم الانتهاء بالنهي الذي هو يمكن كون المراد منه عدم وجوب الغض وعدم حرمة
التردد في الاسواق والزقاق من جهة الحرج لما في ذلك من العسر والحرج بعد فرض عدم الانتهاء بالنهي بخلاف غيرهن
[illegible] مما نحن فيه ولذا جمع بينهن وبين [illegible] اهل الذمة في المروي عن [illegible] والعقيلة المتهم الا ان
يكون المراد ذكر التعليل الجامع للجميع فلا ينافي حينئذ اختصاص اهل الذمة بعلة اخرى هي ما عرفت التي قد يومي
اليها ما في خبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا حرمة لنساء اهل الذمة ان ينظر الى شعورهن
وايديهن ضرورة ظهوره في نفي الحرمة فيهن فيما ملكهن الدواب المملوكة و[illegible] خبر ابي البختري المروي عن قرب الاسناد
عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي عليه السلام لا باس بالنظر الى رؤوس اهل الذمة الخ ولكن مع ذلك كله قد منع ابن ادريس
من النظر اليهن لاطلاق الامر بالغض المقتضي بما عرفت والعفو عن مد العين الى ما متع اصنافا منهم في الكتاب
العزيز المعلوم عدم ارادة ما نحن فيه منه وتبعه الفاضل في المختلف عن [illegible] ولا ريب انه احوط وان كان
الاولى [illegible] لا يجوز ذلك للتلذذ بالنظر ولا لريبة وهي كما في كشف اللثام ما يخطر بالبال من النظر دون التلذذ به
قال أو خوف افتتان والفرق بينه وبين الريبة فكما عرفت ولعله ذكر الثلاثة في [illegible] ويمكن تعميم الريبة للثلاث
لانه من راب اذا اوقع في الاضطراب فيمكن ان يكون [illegible] الشرح له هنا وفي المحرم [illegible] الثلاث تلك الا ان المراد
من الريبة خوف الوقوع معها في محرم ولعله هو المعبر عنه بخوف الفتنة فيكون الاقتصار عليها الا في المتن اجود [illegible]
بعد خوف [illegible] الحرمة عند الاصحاب والمفروغية منه واشعار النصوص بل ظهورها بل صريح بعضها به فلا [illegible]
للمناقشة في الثاني منها بعدم ثبوت حرمته ذلك لتجرد احتمال الوقوع في المحرم ضرورة كون المسلم ما عرفت هنا الا في
بل لا يبعد حرمته في نفسه بالنسبة الى الاجنبية لا من جهة النظر خاصة ولذا لم يكن اشكال في حرمتها بالسمع واللمس ونحوهما
بل الاحوط ان لا فرق في ذلك به بالمقصود فضلا عن ذلك لا وصا [illegible] ونحوه بالشيخ المحليا على لا يجامع ارادة الشهوة
امرأة غيرك فاني اخشى ان تمضي بنكاح وان لم يكن بحث [illegible] العالم وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف في انه يجوز
ان ينظر الرجل الى مثله ما خلا عورته والواجب عليه ستره في الصلاة فيجب كان او شابا حسنا او قبيحا ما لم يكن النظر
لريبة او تلذذ وكذا المرأة بالنسبة الى المرأة بلا خلاف في شيء من ذلك بل لعله من ضروريات الدين المعلومة باستمرار
على المسلمين عليه في جميع الاعصار والامصار وقد روي ان وفد الثقيف جاء رسول الله صلى الله عليه وآله وفيهم غلام حسن الوجه فاجلسه
من ورائه وكان ذلك بمرأى من الحاضرين ولم يأمر بالاحتجاب عنا الناس ولعله سد ذرائع [illegible]
وتعليما للناس بل منه يعلم الحال في المقام ومعه عدم الفرق في التلذذ المحرم النظر بين كونه مجازا
مادة الجماع وغيره ولو من جهة انه [illegible] لما يستعمله بعض الناس من التلذذ بالنظر الى الحسان الوجوه من الاولاد
معتذرا عن ذلك بان التلذذ الحاصل منه كالتلذذ الحاصل بالنظر الى البناء الحسن ونحوه من كلام الشيطان
وحبائله وضلالته اعاذنا الله من ذلك مع ظهور ان ذلك مقدمة له به عند الناس والا فلا عذر له عند العالم
بالبواطن على نحو ضمه لا يبعد جوازه على اشكال ثم ان ظاهر المتن وغيره بل هو المشهور عدم الفرق في جواز نظر المرأة الى مثلها
بين المسلمة والكافرة بل هو الذي استمرت عليه السيرة والطريقة خلافا لما عن الشيخ فلا يجوز لها ما لا الذمية لا تنظر
الى المسلمة حتى الوجه والكفين فيجب عليها في التستر منها كالرجل ولا يبعد من ذلك ان لا تبدو لهن الى قوله وارتضاه

التلذذ بالنظر والريبة

بلغ

في نظر الرجل

الكفار

والاشبه لبيسه منهن فيعطي ذلك لبعض المسلمة ان تخلع مع الذمية في الحمام بل مقتضى دليله عدم جواز ذلك لغير القاصرين من
لا هو مقتضي ما حكاه عنه بعض الطريحي والراوندي في كشف اللثام مستثنين من ذلك الا ما هو ملابسه وهو قوي يحكم من
قوي الجواز في الذمية للاصل وعدم العلم بكون نساء نحو من المعنى ولم يظهر لنا من الكتاب الا ظهر الجواز والمراد
بنسائهن من في خدمتهن من الحرائر والاماء فيشمل الكافرة ولا فارق بين في خدمتها منهن وغيرهن تلك فيجوز نظر الجميع
عن الشيخ ومن تبعه من استثناء الا انه ثم يظهر الجواز للاصل والسيرة المستمرة واحتمال ارادة مطلق النساء من نساءهن
على ان يكون بيانا لجواز ابداء زينتهن لا منا لهن قال في الكشاف ايضا انه يعني بنسائهن من نسائهن او ما ملكت ايمانهن
من في صحبتهن وخدمتهن من الحرائر والاماء فكانه قال وبعض النساء سواء وفرحل نظر بعضهن الى بعض بلا ريب الا ان
خبر حفص بن البختري عن الصادق لا ينبغي للمرأة ان تنكشف بين يدي اليهودية والنصرانية فانهن يصفن ذلك لازواجهن
ولا له عليه من التحريم بالقيد لا ينبغي ومن التعليل معنا دال على ما نحن فيه من العسر والحرج خصوصا في الزمان السابق لكن لا
ظهوره في كراهة التكشف لهن وان تعاهد العالم وللرجل ان ينظر الى جسد زوجته باطنا وظاهرا بتلذذ وريبة حتى
العورة على الاصح وان كره بعضهم عنده المحمول عليها ما في كشف اللثام ربما يرشد اليه قوله فهو يورث العمى الشيطان
لبيته لحما وادعى من حق لها وقوله لا تعبث بنفسها وقوله بنزع عنها لباسها لبس اسفل الحال وغيره مما لا يخفى وكذا له
ان ينظر الى المحارم التي يحرم عليه نكاحهن نسبا ورضاعا او مصاهرة ادخلا ما عدا العورة مع عدم التلذذ والريبة كما
للرجل ان ينظر الى جسد زوجها ظاهرا وباطنا حتى العورة بتلذذ وبدونه والى المحارم عدا العورة مع عدم التلذذ والريبة
بلا خلاف في شيء من ذلك بل هو من الضروريات كما عن الشافعية في وجه والفاضل في اخرى حد المحارب في التحريم من الصدر
المحرم النظر في العورة والجسد بابا وانضح الضعيف وانما في خبر ابي الجارود عن ابي جعفر المروي عن تفسير علي بن ابراهيم
في قوله ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها فهي الثياب والكحل والخاتم وخضاب الكف والسوار والزينة ثلاث زينة
للناس وزينة للمحرم وزينة للزوج فاما زينة الناس فقد ذكرناه واما زينة المحرم فموضع القلادة فما فوقها والدملج
فما دونه والخلخال وما سفل منه واما زينة الزوج فالجسد كله لكنه محمول على خصوص الزينة بعنوان الاولوية كما هو
واضح ولو اشتبهت الاجنبية بالمحرمة على وجه الامتزاج وجب الاجتناب مع الحصر نائيا على المقدمة ومع عدم الحصر
يجب كما صرح به الفاضل فيما عدا والكركي بل صرح الاخير منهما بان له نكاح النكاح بعد الطلاق الا اذا اختص واحدة منه
نعم ذلك لو انحصر يحتمل الحمل على الجواز الى ان يبقى واحدة فتستحل
الا ان ولا ان الاشتباه في المجموع تلك فصل الحال في صورة الامتزاج ان المقصود الذي كما ذكرناه في غير المقام الا
الاشتباه المحصور المصدق على منفي محارم محصورة امتزجت مع اجنبيات كذلك ولا ريب في وجوب الاجتناب بنا على المقدمة
الثانية محارم غير محصورة في اجنبيات محصورة فيها اولى منه الا وفي الثالثة محارم محصورة في اجنبيات غير محصورة وحكمها
عدم الاجتناب على ما صرح من الفاضل والكركي بل هو مقتضي غير واحد الثم الرابعة ان يكون كل منهما غير محصور والامتزاج
الجميع فقد يحتمل في بادئ النظر ان الحكم فيها الحل تمسكا باصل البراءة وفاقا على كل شيء يكون فيه حلال وحرام ولكن
فيه انه يجب اذا لم يكن تحصيل الشارع الحل عنوانا لا يحل المحرم محرما الا غير محصورة الشبهة فيجري ان الحظر
اما اذا جعل له عنوانا كما في النكاح فانه لا يحل الحلال ما وراء المحرم فيحتج في ترتيب العقد كون المعقودة من حيث
المحرمات والشك فيها يقتضي الشك في ترتيب اثر العقد الذي مقتضى الاصل عدمه فالمتجه المنع وكذا الحال في غير المقام مما
جعل الشارع فيه العنوان شرطا وجوديا لا يمكن تنقيحه بالاصل كما ينبغي ببيانه بل لعله يجيء نحو ذلك في الصورة الثالثة

نظر الرجل الى بدن زوجته

بلغ

حتى وصاح الشك بكون الفرد من المحرم فضلا عن الظن اللهم الا ان يدعى ان الشارع اعطى حكم غير المحصور للمحصور المشتبه فيه من غير
فرق بين الحلال المحرم وغيرها على وجه يحكم على القاعدة المزبورة لكنه لا يخلو من تأمل والحجة لا انفصاله على ما جرت السيرة
والطريقة بعدم اعتنائهم به ولو للعسر والحرج ونحوها دون غيره وهو معنا بوجه المنع فيها وفي غيره محصور غير المحصور فضلا
عما يطلبه بوجود واحد منه صفا كله في المحرم اما الفرد المحتمل المشتبه ابتداء بين المحرم والاجنبية فان كان لا نشأ
باحتمال عروض ما يقتضي تحريمها بالرضاع والاحتمال لدخول الولد من الاب والام او النكاح من الاب ونحو ذلك مما يمكن نفيه بالاصل
ينبغي ان الحجة عدم الاجتناب ولعل منه قوله ان تنكح المرأة ولعلها اختك برضاع او نسب وشترى العبد ولعله حر
خدع وان كان لا الاشتباه لغير ذلك كالام مثلا فان رجع الى الشبهة الغير المحصورة بان يكون لها ام لا يعرفها في الناس
فحكمها ما عرفت وان رجع الى غير ذلك بان كانت الامرأة دائرة بين الاجنبية والام له غيرها فيحتمل لها جهاد بين ان تكون
في الحجة حق الاجتناب لكونه بحكم الشبهة المحصورة مضافا الى ما سمعته من القاعدة ولعل هذا هو المراد من اطلاق
بعضهم وجوب الاجتناب اذا اشتبهت الاجنبية بالمحرم في الفرد المحتمل حينئذ واما العلم ثم من المعلوم ان المملوكة
في حكم الزوجة مع حلية نكاحها ثم لو كانت زوجته للغير او مرتدة او مجوسية في الولد ومعتدة او كتابية في وجه او مشركة
لم تكن كذلك اما اذا كانت مزوجة او مستبرأة او مرهونة او معتدة عن وطي شبهة فانها كالامة على الاقوى انه لم يجز وطيها
فيها بحرم من ذلك كونه وطيها حال الحيض او الصوم او غيرها او عيانا لذلك لانه انما هو لا ينظر الوجه الاجنبية
ومحاسنها اصلا الا لضرورة اجماعا بل ضرورة من المذهب بل الدين ثم يجوز عند جماعة ان ينظر الى وجهها وكفيها
من دون تلذذ ولا خوف ريبة او فتنة لان المراد مما ظهر منها كما اعترف به غير واحد بل عن مسعد الابرار
في الصحيح المروي عن قرب الاسناد وانه قال سمعته يا جعفر وقد سئل عما تظهر المرأة من زينتها قال الوجه والكفين
مؤيدا بما عن علي ابن جعفر عن اخيه باسناده معتبرا على ما قيل قال سألته عن الرجل ما يصلح له ان ينظر اليه من المرأة
التي لا تحل له قال الوجه والكفين والمرسل عن الرضا قلت له ما يحل للرجل ان يرى من المرأة اذا لم يكن محرما قال الوجه
والكفان والقدمان وعن جامع الجوامع عنهم في تفسير ما ظهر منها الكفان والاصابع وخبر الجارود عن ابي جعفر
هو الثياب والكحل والخاتم وخضاب الكفين والسوار والزينة ثلث زينة للناس وزينة المحرم وزينة للزوج فاما زينة
الناس فقد ذكرناه واما زينة المحرم فموضع القلادة فما فوقها والدملج فما دونه والخلخال وما سفل منه واما زينة
الزوج فالجسد كله وعن زرارة عن ابي عبد الله الزينة الظاهرة الكحل والخاتم وعن ابي بصير سألته عن قول الله في
الخاتم والمسكة وهي القلب اي السوار وصحيح الفضيل عن ابي عبد الله سألته عن الذراعين هل هما من الزينة التي قال الله
ولا يبدين الا لبعولتهن قال نعم وما دون الخمار من الزينة وما دون السوار بناء على ان المراد مما فوقهما اي الوجه والكفين الزينة
الظاهرة المستثناة بخلاف ما دونهما كالعنق والذراع وصحيح ابن سويد قلت لابي الحسن الرضا اني مبتلى بالنظر
الى المرأة الجميلة فيعجبني النظر اليها فقال يا علي لا بأس اذا عرف الله من نيتك الصدق واياك والزنا ولعل الى ذلك
ذكره من قوله الغض والتغميض المستفاد من الاحلام التي منها ان ابا جعفر مر بامرأة محجبة فلما مرت نظر دخفة
المرحوم بغضبه عن وجهها وخبر جابر عن ابي جعفر عن جابر الانصاري قال خرج رسول الله يريد فاطمة وانا معه
فلما انتهينا الى الباب وضع يده عليه فدفعه ثم قال السلام عليك فقالت فاطمة عليها السلام يا رسول الله قال
ادخل قالت ادخل يا رسول الله قال ادخل انا ومن معي فقالت يا رسول الله ليس علي قناع فقال يا فاطمة خذي
فضل ملحفتك فقنعي به راسك ففعلت ثم قال السلام فدخل رسول الله ودخلت انا واذا وجه فاطمة اصفر كانه

الفوائد النظر الاجنبية

بطن جرادة فقال رسول الله ما لي ارى وجهك اصفر فقالت يا رسول الله الجوع فقال رسول الله اللهم مشبع الجوعة
ودافع الضيعة اشبع فاطمة بنت محمد قال جابر فوالله لنظرت الى الدم يتحدر من قصاصها حتى عاد وجهها احمر فما جاعت
بعد ذلك مضافا الى ما اشعر به كثرة السؤال عن الشعر والذراع دون الوجه والكف مع كثرة الابتلاء بهما من معلومية
الجواز فيهما دون العضو المعلوم او لوثية الشعر والذراع منه والى السيرة في جميع الاعصار والامصار على عدم معاملة
الوجه والكفين من المرأة معاملة العورة ولذا لم تستر في الصلاة والى العسر والحرج في الاجتناب عن ذلك لمزاولة البيع
والشراء وغيرهما ومثل لا يخرج عن حكم ولاختيار الفاضل في كتبه وغيره لا اطلاق اية الغض وسلوسها كون المرأة عورة
بل في كنز العرفان تقليل ما اختاره في التحرير باطباق الفقهاء على ان بدن المرأة عورة الا على الزوج والمحارم
اية الحجاب وانه الاحوط للقاعدة من النساء وسيرة المتدينين من الصدر والمروي عن الخصال بطريقين عن الصادق
انه قال لا ما من احد الا ويصيب حظا من الزنا فزنى العينين النظر وزنى الفم القبلة وزنى اليدين اللمس ولا مرحبا
عند اداء الشهادة عليها الخبر ومن الفرية في صحابة الصفار الاية وما دل على النهي عن النظر وانه سهم
من سهام ابليس وخبر سعيد الاسكاف عن ابي جعفر قال استقبل شاب من الانصار امرأة بالمدينة وكان النساء يتقنعن
خلف اذانهن فنظر اليها وهي مقبلة فلما جازت نظر اليها ودخل في زقاق قد سماه ببني فلان فجعل ينظر خلفها واعترض
وجهه عظم في الحائط او زجاجة فشق وجهه فلما مضت المرأة نظر فاذا الدماء تسيل على صدره وثوبه فقال والله
لاتين رسول الله ولاخبرنه فاتاه فلما رآه رسول الله قال له ما هذا فاخبره فهبط جبرئيل باية الغض الى اخره
ذلك البعد من الورع في الرجل والا فقال ونحوها المعلوم من الشارع ارادة عدمه ولذا حرم ما يحل اليها الخ
ونحو وكان امير المؤمنين بل الامام السلام على الشابة لئلا يسمع صوتها بل الشيخ من الجهود بعدم خوف الفتنة الوجه
فاخر بعدم الجواز الا بما ضعفه حصول الحرج بالنظر الى كل امرأة لم يحلها الا بضرورة ويختص الجواز بمن يريد تزويجها لك
بالنظر اليها من الاولاد الغير القابل للدعم انه دليله فاخرها الاطلاق على وجه او على خصوص هذه الافراد كان
القول الذي لا وجه بعد تفسيرها ما ظهر منها بما عرفت كاف في عدم الوثوق ضرورة اختلاف في اختلاف الارجح
جمعه مع ضعف السند فحمله منه تلا يبعد ارادة الثياب الظاهر منه والصحيح الاول انما يختص بجواز اظهار المرأة
الوجه والكفين وهو اعم من النظر اذ يمكن منع الشارع وجوب الستر عليها بعدم احتمال الناظر ومظنته للعسر والحرج بخلاف
باقي البدن وان وجب على الناظر الغض كما عساه يشهد له في الرجل بالنسبة الى المرأة فانه لا يجب عليه الستر
منها وان حرم عليها النظر اليه والخبر الخروج عدم ثبوت اعتبار سنده فاصح من معارضة ادلة الحرمة من وجوه ونحوه
لارادة النظر الاتفاقي الذي يكون صفقة ما انه اعتبار فيه على معنى انه لا يجب على الرجل الغض باحتمال وقوع نظره
على وجه اجنبية وكفيها او مظنته للعسر والحرج وان وجب عليه ذلك بالنسبة الى غيرهما يجب عليه سترهما دونه
باجماع وجود الناظر الاتفاقي او مظنته ويحتمل ارادته بيان حليته ذلك في الجملة ولو للقواعد من النساء والغير
اولى الاربة من الرجال ونحو ذلك وصحيح ابن سويد محمول على ارادة اني مبتلى بالنظر فيقع النظر الى المرأة الجميلة
وانه يحصل له بعد ذلك لذة فاجابه بنفي البأس اذا عرف الله من نيتك الصدق واياك وعدم تعمد لذلك ونحوه
من الزنا اي النظر الذي هو في معناه ذلك فاجابه بنفي البأس او ان المراد بالحد وزنا العين اي تعمد النظر للتلذذ ونحوه
لا ان المراد الرخصة له في النظر الى المرأة الجميلة التي يعجبه النظر اليها الذي يمكن دعوى الضرورة على عدم جوازه والضرورة
على عدم وقوع ذلك من الامام الذي عادته الحث والترغيب على عدم ذلك قال الله من نظر الى امرأة فرفع بصره الى السماء

بيان الامراة عورة

بلغ

او بعض بعينه لم يوقفنا اليه طرفه حتى يوجبه الله من الحور العين وخبر اخر حتى يعقبه الله ايمانا يجد طعمه والمراد من نظائره
من رفع نظره اليها ثانيا ومنه ينقدح احتمال ارادة ذلك من ادلة المجوز ودعوى عدم صلاحية النظر الاتفاقي لان يكون
موضوعا للحكم شرعي وانها لا يا احتراس عنها مع ذلك باعتبار معذورية بالخطاء لتعذر كونه سائغا ومقصود من الاحرام
انما هو لحكم الاحرام من حيث ان احرامها في وجهها فلا يجوز وضع شيء عليه وان وجب عليها السبل الا بعيد كما هو
المتعارف لان في احرام النساء المتدينات وخبر فاطمة يمكن ان يكون بالنظر الاتفاقي او لغيره للادلة الامن المستبعد
نظر العمى اليها بحضرة رسول الله صلى الله عليه وآله بل يمكن القطع بعدمه ضرورة معلومية كون الا من لحظاته من ساتر النساء
والرجال وانفصاله عن سيرة النساء وجابر بل يحتمل ان النبي ص حين اخبر النساء ان لا يربن الرجال لئلا
يرى من الرجال فقالت فاطمة ع ذكرته السؤال عن الشعر والذراع لملازمتها النظر الى الوجه والكفين اللباقين
بالنهي عنهما عن حكمها على انه لا تعارض ما سمعته من الادلة والسيرة والطريقة المستمرة [illegible] من المتدينات
والمتدينين في جميع الاعصار والامصار بل لعل التطلع على وجوه النساء المعارف من المنكرات في دين الاسلام [illegible]
والحرج وشل الاعراب الذين لا ينتهون اذا نهوا مرتفع بعدم وجوب الغض عنهم وعدم الباس في النظر الاتفاقي [illegible] النظر
عليهم فلا ريب ان قولنا النظر احوط واقوى واما ما ذكره المصنف من جوازه على كراهية مرة [illegible] فلا يجوز معاودة
النظر في مجلس واحد بل ولا اطالته فهو اضعف شيء في المسألة وان قيل انه وجه جمع بين ما دل على الجواز وما دل
على عدمه بشهادة النبوي لا تتبع النظرة النظرة فان الاولى لك والثانية عليك والثالثة فيها الهلاك ونحو الرضوي
[illegible] النظرة بعد النظرة تزرع في القلب الشهوة
وكفى بها لصاحبها فتنة [illegible] تكرار النظر او اطالته من خوف الفتنة بخلاف النظرة الاولى [illegible]
شهوة لكنه كما ترى تاباه ادلة كلا الطرفين على ان محل البحث في ان الوجه والكفين عورة بالنسبة الى النظر ام ليسا
بعورة كما في الصلاة [illegible] بعورة في النظر الاول [illegible] دون الثاني واضح
الضعف على ان محل البحث مع الامن من الفتنة فلا وجه للفرق بينهما [illegible] لا وجه للحكم على الاطلاق في تلك
الادلة [illegible] دعوى ظهورها في ارادة النهي عن اتباع النظرة الاولى النظر الاتفاقي
بالنظر العمدي كما هو الواقع غالبا [illegible] كان في المتن وغيره وكذا الحكم في نظر المرأة
الى الرجل وانه يحرم عليها الا الى وجهه وكفيه [illegible]
لكن بعد الاعضاء [illegible] ذلك التفصيل الذي ذكره [illegible] ان مقتضى المنع من الاية وغيرها [illegible] الكلام
في الاستثناء وليس الا دعوى التلازم [illegible]
اجماعا لا ادعاه في الرياض قال لنظر المرأة مع الرجل فيمنع في محل المنع ولا تمنع في غيره اجماعا [illegible] مع اكثر
على ان نظر المرأة الى الرجل كالعكس فلا يجوز لها النظر الا الى وجهه وكفيه بل قد يشهد له [illegible]
من في الاية [illegible] على ارادة ما عدا الوجه والكفين منها في المؤمنين [illegible] في المؤمنات مضافا الى
العسر والحرج [illegible]
يحرم [illegible] مع التلذذ والفتنة [illegible] في عقاب الاعمال [illegible] اشتد غضب الله
على امرأة ذات بعل ملأت عينها من غير زوجها وغير ذي محرم منها فانها ان فعلت ذلك احبط الله كل عمل عملته [illegible]
[illegible] استثناء الصغيرة التي ليست مظنة الشهوة من الحكم وكذا العجوز المسنة [illegible]

في معاودة النظر

حكم نظر المرأة الى الرجل

والتلذذ

والتلذذ بنظرها غالبا على الاقوى لقوله تعالى والقواعد من النساء ومن استثناء غير المميز بالنسبة الى المرأة وهو الذي
لم يبلغ مبلغا يحسن ان يحكي ما يرى لقوله تعالى او الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء [illegible] والمميز
قال فيه [illegible] وتشوق فهو كالبالغ يجب عليها الستر منه وعلى الاجنبية الستر عنه والا فيجوز [illegible]
استنادا الى من لم يبلغ الحلم في الاوقات الثلاث التي هي مظنة التكشف والتبذل دون غيرها بالجواز ومن عموم [illegible]
الذين لم يظهروا [illegible] في التعري [illegible] ثلاث [illegible]
جواز النظر لا يخفى [illegible] ان حكم العورة في الصبي والصبية [illegible]
[illegible] الرجل والمرأة [illegible] عموم التلذذ
[illegible] العورة قال [illegible] سألت ابا ابراهيم عن الجارية [illegible]
[illegible] الصلاة [illegible]
[illegible] في صحيح البزنطي [illegible]
[illegible] الغلام [illegible] سبع سنين
[illegible] المرأة [illegible]
[illegible] الحلم [illegible]
من الادلة [illegible]
الى [illegible]
على [illegible] الاية الثانية [illegible] الاوقات الثلاثة
الحلم [illegible]
ووضع [illegible]
سئل عن جويرية [illegible]
[illegible] احمد بن النعمان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] محمد بن ابراهيم [illegible]
[illegible] الى الرجال [illegible]
الجارية ست سنين [illegible]
بلغت الجارية ست سنين فلا [illegible] الغلام [illegible] المرأة [illegible] سبع سنين [illegible]
والوضع [illegible] النظر [illegible]
مع [illegible]
[illegible] ست سنين [illegible] الزنا [illegible]
[illegible] سنين [illegible] البلوغ [illegible] اجماع [illegible]
[illegible]

في حرمة التلذذ

كراهتهما

بلغ ايده الله

من وجوب الستر عنه وضع الثوب في اباه بل الاجماع محكي في الخلاف بل بين اهل الاسلام الا ان فيه انه لم الاجماع على عدم جواز نظر البالغ
الاجنبية التي بلغت مبلغا صارت به مظنة للشهوة من دون حاجة الى نظرها فان لم ذلك لا نحو الجبهة والا كان [illegible]
ولكن لا ريب انه احوط ويمكن ان يريد بالبالغ في معقد الاجماع بل ينبغي تجنبها اذا كان ممن يحسن ان يصفها بل يرى الحلم قبل اوانه
وربما كان وسيلة يوصفه الى حصول الفتنة بل ربما يكون من مصاديق الشهوة [illegible] قال في الخبر سئل ابو الحسن عليه السلام
عن الصبي يحجم المرأة قال ان كان يحسن ان يصف فلا واما القواعد من النساء فالتي خالفن فيها حكم العورة بالنسبة الى
ما يعتاد ستره من الاجنبيات فيبدين من البطن ونحوها لا بأس ان يرى وجوههن وبعض شعورهن وذراعهن ونحو ذلك
مما يعتاد في الحال المستثنى فالمراد من الاتيان القواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحا اي يئسن من الحيض والولد
في الا النكاح لكبر السن لا جناح عليهن اذ لا حرج من نحوهن ان يضعن ثيابهن التي يتجاهر بها الزينة وغيرها من الخمار
والجلباب والخمار ونحوهما بشرطها ان يكون ذلك لا على وجه التبرج بزينة بل يكون التبرج محرما عليهن ومع ذلك فان يستعففن
ويستترن خير لهن الا ان المراد انقطاع حكم العورة بالنسبة الى البعض الذي يمكن دعوى ضرورة المذهب على الفرق بينهن
فضلا عن عموم الادلة واطلاقها من قولها النساء عورة ونحوه وخبر يونس قال ذكر الحسين انه كتب اليه يسأله عن حد
القواعد من النساء التي اذا بلغت جاز لها ان تكشف راسها وذراعها فكتب من قعدن عن النكاح وصحيح البزنطي المروي
عن قرب الاسناد عن الرضا عليه السلام سألته عن الرجل يحل له ان ينظر الى شعر اخت امرأته فقال لا الا ان تكون من القواعد قلت له اخت
امرأته والغريبة سواء قال نعم قلت فما لي من النظر اليه منها قال شعرها وذراعها والمراد اذا كانت من القواعد قوله
اولة وخبر الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قرأ ان يضعن ثيابهن قال الخمار والجلباب قلت بين يدي من
كان قال بين يدي من كان غير متبرجة بزينة فان لم تفعل فهو خير لها وخبر حريز عنه عليه السلام انه قرأ ان يضعن من ثيابهن قال الجلباب والخمار اذا
كانت المرأة مسنة وخبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال في قوله تعالى والقواعد من النساء ما الذي يصلح لهن ان يضعن من
ثيابهن قال الجلباب وخبر الكناني سألت ابا عبد الله عليه السلام عن القواعد من النساء ما الذي يصلح لهن ان يضعن من ثيابهن فقال الجلباب
الا ان تكون امة فليس عليها جناح ان تضع خمارها وخبر محمد بن ابي حمزة عن ابي عبد الله عليه السلام قال القواعد من النساء ليس عليهن جناح ان يضعن ثيابهن قال تضع الجلباب
وحده فاحتشا بظهور عبارة الشهيد وغيرها في انقطاع حكم العورة عن جميع جسدهن في غير محله بل لا يبعد الاقتصار
في الرخصة لهن على المستفاد من النصوص المزبورة من خصوص الوجه والكفين بناء على ما سمعته منا من الوجه الى الذراع
والشعر وما يخرج بسبب وضع الخمار ونحوه مما لا يخفى ونحوهما مما يستثنى عن غيرهن مما يستر ان يعرض تبرجهن ومن قوله لا يبدين
الا انه لا يبعد استفادة وجوب ستر الزينة من الحلي والثياب الجيدة منهن لانه بل من قوله ولا يبدين زينتهن
وقوله ولا يضربن بارجلهن ليعلم ما يخفين من زينتهن وفي وجوب ستر نفس الزينة من الحلي ونحوها اذا كانت في محلها وجه قوي
بل من نظر الفتنة وغيرها واما استثناء غير اولي الاربة فستعرف الكلام فيه في البحث عن الخصي واما ما ذكره من تقييد
ذلك بالاختيار فهو كذلك اذ لا ريب انه يجوز عند الضرورة نظر كل من الرجل والمرأة الى الآخر ولمسه بل وغيرهما مما تقتضيه الضرورة
لقوله تعالى ما حرم الله شيئا الا واحله عند الاضطرار اليه وقوله تعالى كل ما غلب الله عليه فهو اولى بالعذر وخبر الثمالي عن ابي جعفر عليه السلام
قال سألته عن المرأة يصيبها البلاء في جسدها اما كسر او جراح في مكان لا يصلح النظر اليه ويكون الرجل ارفق بعلاجه
من النساء ايصلح له ان ينظر اليها قال اذا اضطرت اليه فليعالجها ان شاءت ومكاتبة الصفار
الى ابي محمد عليه السلام في رجل اراد ان يشهد على امرأة ليس لها محرم هل يجوز ان يشهد عليها وهي من وراء الستر ويسمع كلامها
اذا شهد رجلان عدلان انها فلانة بنت فلان وعرفها كلامها ام لا يجوز له الشهادة حتى تبرز من بيتها بعينها فوقع عليه السلام

تتنقب وتظهر للشهود وتحمله لتحمل الحكم وغيره من افراد الضرورة فقال في المسالك واذا اراد الشهادة عليها [illegible]
عدم الفرق فيها بين التحمل والاداء كما صرح به لك بل وزاد فيها ايضا على ذلك المعاملة معها ليعرفها اذا احتاج اليها
قال العلامة حكي الاجماع على جواز النظر للحاجة ان من ذلك النظر الى من يريد نكاحها او شراءها ثم نبهنا في المتن وغيره
عنوانها انه يقتصر الناظر منها او منه على ما يضطر الى الاطلاع عليه كالطبيب اذا احتاجت اليه للعلاج ولو الى
العورة دفعا للضرر بل لو كان جازا الاستركك اذا توقف عليه كما صرح به لك لكن قال لو امكن الطبيب استنابة امرأة
او محرم او الزوج في موضع العورة في لمس المحل ووضع الدواء وجب تقديمه على مباشرة الطبيب ثم قال والا قوى اشتراط
عدم امكان المماثل المساوي له في المعرفة او بما تندفع به الحاجة ولا يشترط في جوازه خوف فساد المحل ولا خوف شدة
الضنا بل المشقة بترك العلاج او بطؤ البرء قلت ينبغي ان يعلم اولا انه لا فرق فيما ذكره اولا بين اللمس والنظر قال ثانيا
ان كلامه السابق كغيره لعل الحاجة على وسع دائرة من الضرورة بل ربما قالوا ما اشتراط عدم امكان المماثل والذي يقوى
في النظر الجواز للضرورة دون الحاجة لا منها هي التي دلت عليها النصوص فجلانها الاثم نعم على ما يدل على جوازها
عنوانا في الجواز في نحو مما وصل الينا من الاخبار ثم لم يعتد بالاجماع المحكي قال ثم كان نعم الحجة وان كان المظنون انه
حاكيه انما استنبطه من استقراء بعض الموارد التي ذكرها في النصوص مضافا الى ما يستعمله الناس في العصر ونحوه
الا ان ذلك كله لا يقتضي جعل العنوان الحاجة كما صرح فيه قال لا والا انضار في الجواز على خصوص ما في النصوص ونحو
ما نطقت به السيرة المستمرة على ما يتحقق معه اسم الاضطرار عرفا سواء كان ذلك بمقتضاه ما طولهم في نظر الشاعر
مراعاة من جوفه النظر واللمس من الجانب وغيره وما يكون ذلك حتى حال المحلة في الجواز لمس ضرورة النظر الى من يريد
نكاحها او شراءها بل في كل الرشح خاص ولذا جاز ولو تمكن من وصف الغير ونحوه مما يرتفع به الاضطرار وبلا جاز في
محل الاضطرار بل ينبغي ان تعرف ما في القول بجواز النظر الى فرج الزانيين لتحمل الشهادة وانه لا وجه المنع كما قاله
لانه نظر الى فرج محرم وليست الشهادة على الزنا عذرا لان الامر بالستر ولعل الشهادة عليه انما تكون مع اتفاقها قوله
من دون قصد او ضعه بعد التوبة ان جعلناه كبيرة خلافا للفاضل فجوزه لانه وسيلة الى اقامة حد من حدود
الله ولما في المنع من عموم الفساد واجتراء النفوس على هذا المحرم وانسداد باب ركن من اركان الشرع ولم يسمع الشهادة
بالزنا الا بعد [illegible] ما على الاقدام الى النظر المحرم دامنه لا يستعلم الحال بتاهد المبلغ المكلف اذا بلغا
الشهادة على التوبة ويحتاج الى زمان يعلم منه العزم على عدم المعاودة فيعود الحد وهو الساقط فقلت وهذا القول
ليس بذلك البعيد ثم قال واما نظر الفرج للشهادة على الولادة والثدي للشهادة على الرضاع فان امكن
اثباتها بالنساء لم يجز للرجال والا فوجهان اجودهما الجواز لدعاء الضرورة اليه وكونه من مهام الدين واتم
الحاجات خصوصا امر الثدي ويكفي في دعاء الضرورة الى الرجال المتعذر تحصيل اهل العدالة من النساء
على وجه يثبت بها الفعل قلت قد عرفت كون المدار على ما يثبت في النص وجوب به السنة ومحل صدق الاضطرار
الى الفعل المحرم وليس المدار على الحاجة ونحوها مما لم يتوقف في صدقه مع التمكن من الازالة او المحرم بل ويحصل ما يكون به
نحوها قال الاحوط مراعاة عدم ذلك كله بل الاقوى في الاولين والله العالم سئل الامام هل يجوز للخصي المالك
النظر الى المرأة المالكة له او الاجنبية عنه ولو لكونه حرا ام لا او بالعكس قيل نعم يجوز وقيل لا يجوز لكن لم نعرف القائل به
سابقا على زمن المصنف من الاصحاب على وجه الجزم نعم عن الفاضل في اكثر جوازه في المملوك بالنسبة الى مالكته وعن ابن
الجنيد انه قال روي عن ابي عبد الله وابي الحسن عليهما السلام كراهة رؤية الخصيان الحرم من النساء حرا كان او مملوكا وحمل على الكراهة

ارادة الحرمة من الكراهة غير صريح في الفتوى بذلك لبعد [illegible] على نسبته الى الرواية بل المعلوم من الخلاف كظهور المحكي
عن ابن ادريس في ان مذهبنا [illegible] عدم الجواز في الخصي المملوك فضلا عن غيره قال [illegible] اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا
فهل يكون محرما لها حتى يجوز له ان يخلو بها ويسافر معها قيل فيه وجهان احدهما وهو مذهبنا انه لا يكون محرما
لها ولا يجوز له النظر الى ما يجوز لذوي محارمها النظر اليه والقول الاخر يكون محرما ويحل له النظر اليها وهو مذهب المخالف
ثم ذكروا انهم تمسكوا بقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن وبما روي [illegible] ثم اجاب عن الاية بان اصحابنا رووا عن الائمة
في تفسيرها ان المراد الاماء دون الذكران وعن الخبر بانه رواية المخالف مع انه خبر واحد بل العلامة [illegible]
اجماع الشيخ في الخلاف قال فيه اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا او مجبوبا لا يكون محرما لها فلا يجوز ان يخلو بها ولا يسافر
معها ثم استدل باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط قال واما الاية فقد روى اصحابنا ان المراد بها الاماء دون العبيد
الذكران و[illegible] الاجماع ايضا على عدم الجواز في الخصي المملوك للمرأة فضلا عن غيره كما [illegible] تفسير
ما ملكت ايمانهن بالاماء [illegible] نحو ما سمعته من ابن ادريس وربما يظهر ارادة ذلك [illegible]
من جميع القرآن والغلبة ولا ينافيه ما عن [illegible] اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا فهل يكون محرما يجوز له ان يخلو بها ويسافر
معها قيل فيه وجهان احدهما وهو الظاهر انه يكون محرما لقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن والثاني وهو الاشبه بالمذهب
انه لا يكون محرما وهو الذي يقوى في نفسي [illegible] قال ولما روى اصحابنا في تفسير الاية ان المراد الاماء اذ هو كما ترى
انما نسب الوجهين الى القيل ويمكن كونه من العامة وان قال في الخلاف انما [illegible] من الاية [illegible] التفسير
مع ذلك [illegible] الجواز [illegible] الفحل ايضا لكنه [illegible]
عنه وعلى كل حال فلا ريب ان [illegible] هو الاظهر لعموم المنع المستفاد من السنة والاجماع [illegible] ان
المرأة عورة [illegible] الذين ملك اليمين [illegible] في الاية المراد به الاماء [illegible]
[illegible] خلافا [illegible]
[illegible] مثل المقام [illegible]
ابا عبد الله عليه السلام عن المملوك يرى شعر مولاته قال لا باس وخبر ابن عمار قال كنا جلوسا عند ابي عبد الله عليه السلام نحوا من عشرين رجلا
اذ دخل اليه [illegible] ابو عبد الله [illegible] قال ابو عبد الله [illegible]
فقال [illegible] ثم قال ابو عبد الله عليه السلام هذا ابنك قال نعم وهو يزعم ان اهل المدينة يصنعون شيئا لا
يحل لهم قال وما هو قلت المرأة القرشية والهاشمية تركب وتضع يدها على راس الاسود وذراعها على عنقه فقال ابو عبد الله عليه السلام
يا بني اما تقرأ القرآن قال بلى قال اقرأ هذه الاية لا جناح عليهن في ابائهن حتى اذا بلغ ولا ما ملكت ايمانهن ثم قال يا بني
لا باس ان يرى المملوك الشعر والساق وخبره الاخر ايضا قال قلت لابي عبد الله عليه السلام المملوك يرى شعر مولاته وساقها قال
لا باس [illegible]
على ان مقتضاها الجواز في الفحل المعلوم عدم جوازه عندنا [illegible] على اهل المدينة يكون ذلك محمولا على
التقية وخبر اسحاق [illegible] قلت لابي عبد الله عليه السلام ينظر المملوك الى شعر مولاته قال نعم [illegible] المرسل المروي في كتب
الاصحاب عن النبي [illegible] انه اتى فاطمة [illegible] وعلى فاطمة ثوب اذا قنعت به راسها لم يبلغ رجليها واذا غطت به رجليها لم
يبلغ راسها فلما راى رسول الله [illegible] قال انه ليس عليك باس انما هو ابوك وغلامك [illegible]
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المملوك يرى شعر مولاته قال لا باس [illegible]

شعرها
ينظر اليه خبر يونس بن عمار ويونس بن يعقوب عن ابي عبد الله عليه السلام لا يحل للمرأة ان ينظر عبدها الى شيء من جسدها الا الى
[illegible] في [illegible] لا باس ان ينظر الى شعرها اذا كان مأمونا والمروي عن قرب الاسناد عن الحسن بن علي بن جعفر
عن ابيه انه كان يقول لا ينظر العبد الى شعر مولاته [illegible] استقر عليها عمل الطائفة قال القسم
الصيقل كتبت الى الامام عليه السلام اسأله عن كشف الراس بين يدي الخادم وقالت له ان شيعتك اختلفوا علي في ذلك فقال
بعضهم لا باس وقال بعضهم لا يحل فكتب سألت عن كشف الراس بين يدي الخادم لا تكشفي راسك بين يديه فان ذلك مكروه
[illegible] الكراهة [illegible] لفظ الكراهة في التحريم التعليل
[illegible] اختلاف الشيعة [illegible]
[illegible] ان الحكم [illegible] على عدم جواز نظر المملوك الفحل [illegible] وكونه
كالاجنبي [illegible] على عدم الفرق بين الخصي والفحل المملوك [illegible] خبر عبد الرحمن [illegible]
الخصي سألت ابا عبد الله عليه السلام عن ام الولد هل يصلح ان ينظر اليها خصي مولاها وهي تغتسل قال لا يحل ذلك وخبر محمد بن اسحاق
سألت ابا الحسن [illegible] يكون للرجل الخصي يدخل على نسائه فيناولهن الوضوء فيرى شعورهن قال لا والمرسل
في مكارم الاخلاق لا تجلس المرأة بين يدي الخصي مكشوفة الراس [illegible] خبر ابن بزيع سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن
قناع الحرائر من الخصيان فقال كانوا يدخلون على بنات ابي الحسن [illegible] يتقنعن قلت فكانوا احرارا قال لا قلت فالاحرار يتقنع
منهم قال لا [illegible] من وجوه منها الموافقة للعامة [illegible] في الجواب [illegible]
[illegible] المسألة [illegible]
[illegible] الجواب [illegible] عن الحميري [illegible]
[illegible]
اخبارنا [illegible] سألت ابا جعفر عليه السلام [illegible] النساء [illegible]
[illegible] سألت ابا عبد الله عليه السلام [illegible] النساء [illegible]
عليه الذي لا [illegible] في النساء [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام [illegible]
[illegible] رسول الله [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الخصي [illegible] الشهوة [illegible]
[illegible] انقطاع الشهوة [illegible]
الخصي [illegible]
[illegible] القرآن [illegible] النساء [illegible]
[illegible] النساء [illegible]
[illegible]
[illegible] النكاح [illegible] القواعد من النساء [illegible]
[illegible]

بالنسبة اليه فيجب الحمد عليه فلا يجوز لا بقصد الحكم الذي يمكن دعوى ضرورة المذهب او الدين على خلافه وقد يجمع بينهما
اطلاق الفتوى ومعقد الاجماع على جواز النظر الى الاجنبية عدا الوجه والكفين ثم في جامع المقاصد لو كان يجنا كبيرا الا انه نحو
جواز نظر احد الزوجين ... العنين والخنثى وهو المشبه بالنساء واختاره في كشف اللثام انهم كالفحل الا بعد صحو وترك ... على الاطلاق
الذي لا يحتاج الى النساء ولا يعرف شيئا من امورهن وهو لا يرى حكم لشي وتحمل ذلك منه ومن غيره على المذكور سابقا من جواز
نظر الوجه والكفين لكن لا غير اولى ولا ... حتى يكون موضوعا للاية الكريمة انه على من قال انها منسوخة باية الغض او انه على الخوف
بالجواز لغيرهم فضلا عنهم وعدم جواز غيرهم المكلف فلا موضوع للاستثناء الا انه لا يلتزم بجواز نظرهن لا ... ويدل له
زائدا على الوجه والكفين والبدن كما هو مقتضى كلام جماعة منهم ثاني الشهيدين وغيره حصوصا من كتب منهم في آيات الاحكام
فيكون ذلك استثناء منهم على نحو استثناء القواعد من الاجنبية والغرض من ذلك كله عدم استثناء الامة حسنون الحجي ... من الاية
مع انه واحد فغير اولى الاربة عند هذا القائل استثناء الامة لان الامة مما ملكت ايمانهن مما سمعته عن المحكم الجزري في
القرآن للراوي بعد الترقي ... نسبة ذلك الى رواية اصحابنا ولكنا ايضا ... ان ... العمل بالاخبار الاحاد ... الامر
ذكر الذكور والاناث بقوله فما تحتهن وما ملكت ايمانهن ايضا فيعم كون عصا والزينة مثل العورة المحرم نظرها على
الرجال والنساء والجميع فانها لا انه لما كان في المعلوم عدم اندراج الامة في النساء ذكرها بالخصوص ولا يكون
لا نوهم بل المقصود ارادة خصوص المملوكة بالنسبة اليها لكنها بل المراد المملوكة ولغيرها وكذا النساء الجنة والادلة
خصوص ذلك ويتم الكتاب بعدم القول بالفصل كل ذلك بعد الاغضاء كما هو معلوم من دين حتى الامامية من عدم ذلك
محل الوهن التردد فيه للمخالف ان يكون ذلك منه سببا الجرأة من غيره ومن ذلك للمعلم الخالي ايضا وعدم ايضا ابناءها
وغيرها بل يعم ما في الوهن الجنس على ان الاصل الا بالحنبلة ... جوز النظر في المقام ومما سبق من المقام انه
يمكن دعوى الضرورة فضلا عن الاجماع والنصوص على ان المرأة جميعها عورة اي حكمها في حرمة النظر ووجوب الستر على وجه
الا ما عرفته مما سمعته من المقدار في الكفين سابقا في حكم الوجه والكفين المسألة الثانية لا يجوز فضلا عن الحجر لا يجوز له ...
صوت المرأة الاجنبية مع التلذذ او الريبة وخوف الفتنة قطعا اما مع عدم ذلك فعند ... المنذر ... والارشاد
والتلخيص والجوابات لانه عورة يحرم سماعه ويجب عليها ستره على كل حال ... بل قيل انه المشهور والمنقول
من حكي الاجماع ولعل الوجه ما تقدم في الصلاة من حرمة الجهر عليها مع سماع الاجانب قال في كشف اللثام وغيره الاتفاق
ان صوتها عورة ولا يحرم عليها ذلك بل ... صلاتها كما حررناه في محله قال الله تعالى ... قال امير المؤمنين لا تبدؤا
النساء بالسلام ولا تدعوهن الى الطعام فان النبي قال النساء عي وعورة فاستروا عيهن بالسكوت واستروا عوراتهن في البيوت
وقال ... عن ابن ابي عمير لا تسلم على المرأة وغير ذلك مما سمعته وغيره الذي فيه النهي عن الجهر بالتلبية ... في
كتاب الصلاة ما يقتضي المفروغية من حرمة الجهر عليها بالقراءة مع سماع الاجانب بعيد ... وكذا الكلام في الاذان
لكن ذلك كله مشكل بالسيرة المستمرة في الاعصار والامصار من العلماء والمتدينين وغيرهم على خلاف ذلك بل المتواتر
والمعلوم ما ورد من كلام الزهراء ... وبناتها ومخاطبة النساء للنبي والائمة على وجه لا يمكن احصاؤه ولا تنزيله على
الاضطرار لدين او دنيا بل قد يقال انه لم يجمع بالقول به على خلافه ذلك انه ... وغيره صرح جماعة كالكركي ...
في المحكي عن تذكرة وغيرها ممن تاخر عنه كالمجلسي وغيره بالجواز بل ... لانه يحصل للفقيه القطع بالجواز من ملاحظة
احوالهم في تلك الازمان من كونهم اهل ديانة وقيام المآتم والاعراس وغيرها بينهم وان الرجال منهم مختلطة بالنساء
في المعاملات والمخاطبات وغيرها فلم يمكن للمتدينين منهم اجتناب سماع الصوت الذي فيه قد يحج للسامع ...

او مطا حسا

حسا او مطا اليها بشهوة ولا تختص بالقول ام لا انه ينبغي للمتدين ترك سماع صوت الشابة الذي هو مثار الفتنة
الى امير المؤمنين في تعليم الناس فيما رواه عنه الصدوق قال كان رسول الله يسلم على النساء ويردون عليه وكان
امير المؤمنين يسلم على النساء ويكره ان يسلم على الشابة منهن ويقول اتخوف ان يعجبني صوتها فيدخل علي اكثر مما
اطلب من الاجر بل ينبغي ترك ما زاد على خمس كلمات لغير المناجي قال وقال رسول الله ان تكلم المرأة عند غير
زوجها او محرم منها اكثر من خمس كلمات مما لا بد لها منه الحمول على الكراهة قطعا لضعف سنده واشتماله على
من لم يعلم المراد منها ذلك ولا جماع الامة على جواز الانيد مع الضرورة وفي المروي عن الخصال عن جعفر بن محمد عن ابيه انه
قال قال رسول الله اربعة تميت القلب احدها كثرة مناقبه النساء يعني محادثتهن الى غير ذلك مما لا يخفى على
من اعطاه الله معرفة لسانهم ومعرفة ظهور ارادة الكراهة وبالجملة سماع اصوات النساء اجنبيات لم يحل الا انه
ما لم يكن احد الامور السابقة من غير فرق بين الاعمى والمبصر لانه لا فرق بينهما ... وقوي ... في انه لا يجوز للمرأة
النظر اليه لانه اعمى ... المستفاد من آية الغض وغيره وخبر المرسل عن ام سلمة قالت كنت انا وميمونة
عند النبي فاقبل ابن ام مكتوم فقال احتجبن عنه فقلنا انه اعمى فقال اعمياوان انتما الستما تبصرانه نعم لا باس بمصافحة
المرأة الاجنبية للرجل من وراء الثياب وبالعكس فضلا عن مصافحة كل منهما لما تقدم مع عدم التلذذ ونحوه كما صرح
بعضهم لان سماعه سئلت ابا عبد الله عن مصافحة الرجل المرأة قال لا يحل للرجل ان يصافح المرأة الا امرأة يحرم عليه
ان يتزوجها اخت او بنت او عمة او خالة او بنت اخت او نحوها فاما المرأة التي يحل له ان يتزوجها فلا يصافحها الا من وراء
الثياب ولا يغمز كفها وقال ابو بصير لانه لا ... هل يصافح الرجل المرأة ليست له بمحرم فقال لا الا من وراء الثوب
هذا وفي عدة والقنوى للبيان ان ... على اصالة ... لعل وجهه من ظهور الادلة في انه عورة حال الانفصال ... كما الاتصال
الذي يكون فيه لا يجوز استدامة حرمة النظر الى مثل الاظفار ونحوها والسن والشعر خصوصا بعد ما ورد من النهي عن
شعر الغير مع عدم التزين ... والنظر اليه الذي هو وجه خصوصا الاخير ومن ثبوت حرمته قبل الانفصال ...
نعم ... الانفصال في حكم العورة واستلزام جواز النظر الى الجميع المقطع اجزاء وصدق اسم المنكر ونحوه ...
ولعل الاخير اقوى كما صرح به جماعة ... لا يخفى عليك ان كل موضع حكمنا فيه بتحريم النظر بتحريم اللمس فيه اولى كما صرح به
بل لا اجد فيه خلافا بل لعله ضروري على وجه يكون محرما ... الفتنة وخبر ... ولا اله عليه ولذا امر ... في
الماء ... ثم روي عن ابي ... انه سمعته من النهي عن المصافحة الا من وراء الثياب ...
العلاج على ... اجنبية دون نظرها ... التلازم بينهما فجاز اللمس ... بجواز النظر الى وجهها
وكفيها ... به لا يجوز مسها نعم لا باس بلمس المحارم على حسب ما سمعته في النظر من غير خلاف ... بل يمكن تحصيل الاجماع
عليه ... السيرة القطعية واما الخنثى المشكل فالمرجع معه انه بالنسبة الى الرجل الخنثى كالمرأة وبالنسبة
المرأة كالرجل للتوقف ... السيرة ... على ذلك ثم حكي عن بعض العامة جواز نظر المرأة والرجل اليها وبالعكس
استصحابا لما كان ... تحل النظر ... وليس ... لوجود الدليل ... الا ...
الحكم لكن ... المرأة ... الرجل ... المنظور اليه امرأة ...
... الخنثى ... الاحتياط ... لا يخفى عليك ما في
... لا يخفى عليك ما ... في نظر كل من الرجل والمرأة اليه ...
لا ... بالنسبة الى كل منهما بالاحتياط ... العلم ... في ...

على كل منهما ترك النظر فقد حصل العلم بحصول التكليف وتكليف بمحل آخر غيره ولعله لذا حكي عن جماعة من العامة الجواز مسلمين له بانه
تحت حال الصغر بل ادعى بعضهم مما ذكره في الخنثى من انه يغسلها الرجال والنساء بل ربما يحتمل جريان اصل البراءة في الخنثى نفسه
فيجوز له حينئذ النظر الى كل من الرجل والمرأة وان علم تحقق احد الخطابين بالنسبة اليه الا ان كلا منهما مشروط ايضا بشرط غير
معلوم التحقق فيكون الشك فيه شكا بالمشروط والمسلم من الشبهة المحصورة التي تحقق فيها شرط التكليف ولكن الشبهة على
حصول العنوان المشتبه لا يسقط التكليف عن العنوان فلا يعلم فيه حصول شرط احد التكليفين فيتمسك باصل البراءة على
انه يمكن دعوى كون ذلك من الشبهة الغير المحصورة ولو باعتبار الفرد الخارج عليه في الابتلاء بكل من الرجل والمرأة الاجانب
في التكليفين ثم توجيه بعد القطع بالشغل ولذا يجب عليه ستر جميع بدنه في الصلوة كالمرأة مقدمة لحصول يقين الفراغ
من يقين الشغل بخلاف محل الفرض الذي لا يقين فيه بحصول الشغل وان كان يقين بحصول الشغل الا انه
فلا يجب الستر عليه لكن فيما انه خاطب بحرمة نظر الرجل والامرأة يجب الاجتناب مقدمة كما يجب عليه
كما انه كلف في الواقع بستر احدهما ونحوه وجوب كشف وجهه ورأسه في الاحرام ووجوب الرجل والمرأة
عليه ونحو ذلك مما يجري فيه المقدمة باعتبار العلم بحصول الخطاب باحد الامرين المعين في الواقع المشتبه في الظاهر
عليه شيء بل نعم العورة من الرجل والمرأة لعدم العلم بالشغل مع عدم وجوب الستر على الرجل من الامرأة
النظر والفرض عدم العلم بكونها امرأة فلا يقين بالشغل بخلاف الاول الذي قد علم فيه تحقق الخطاب الا انه
ولهذا كان النظر الى بين الرجل والمرأة فلا يتم الا باجتنابهما بل في الخنثى اما رجل او امرأة والفرض عدم وجوب
اجتنابها عليه اصالة اما نظر كل من الرجل والمرأة اليه فلا يقين بالشغل بالنسبة الى كل منهما فيجوز لكل منهما
النظر اليه بل وهكذا الكلام في حكم الخنثى في جميع المقامات في تحقق الشغل وكان المكلف به مشتبها بامر
اشتباه حالها وجب ملاحظة المقدمة والا فلا ومن ذلك عدم نكاحها وعدم انكاحها ومنه وجوب ستر بدنها في
الصلوة نحو المرأة وان وجب عليها الجهر بالقراءة فيما يجهر فيه مع عدم سماع الاجانب لها ان امكنها الاحتياط
بتكرار الصلوة او الصلوة ان لا يسمعها الاجانب الا انها مخيرة بل تخير بين الجهر
والاخفات باعتبار جهلها به المقتضي لسقوطه بناء على الفرض الذي هو الجهل بكونها رجلا
او امرأة ولعله لذلك اطلق بعضهم تخييرها بينهما ولكن الاحتياط لا ينبغي تركه الثاني من اللواحق في مسائل تتعلق بهذا
الباب وهي الوطي في الدبر وطيها روايات احدها الجواز وهو مشهور بين الاصحاب
وعلا بل في الانتصار والغنية الاجماع عليه وهو الحجة بعد الاصل صحيح صفوان قال الرضا ان رجلا
من مواليك امرني ان اسألك عن مسألة هابك واستحيى منك ان يسألك قال وما هي قال للرجل ان يأتي امرأته في دبرها
قال ذلك له قال قلت له فانت تفعل قال انا لا نفعل ذلك وخبر ابن ابي يعفور سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يأتي
المرأة في دبرها قال لا بأس اذا رضيت قلت فاين قول الله عز وجل فاتوهن من حيث امركم الله قال هذا في طلب الولد
من حيث امركم الله ان الله تعالى يقول نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم وخبره الآخر سألته ايضا عن الرجل يأتي المرأة في دبرها
قال لا بأس به ومرفوع البرقي الى ابن ابي يعفور سألته عن اتيان النساء في اعجازهن فقال ليس به بأس وما احب ان
تفعله والموثق عن رجل اتى اهله من خلفها قال هو احد المأتيين فيه الغسل وخبر حماد بن عثمان سألت ابا عبد الله
او اخبرني من سأله عن الرجل يأتي المرأة في ذلك الموضع وفي البيت جماعة فقال لي ورفع صوته قال رسول الله ص من كلف
مملوكه ما لا يطيق فليعنه ثم نظر في وجوه اهل البيت ثم اصغى الي فقال لا بأس به وخبر علي بن الحكم قال سألت

ابا الحسن الرضا

ابا الحسن الرضا ع سألته عن اتيان الرجل المرأة من خلفها فقال احلتها آية من كتاب الله قول لوط هؤلاء بناتي هن اطهر لكم
فقد علم انهم لا يريدون الفرج وخبر عبد الرحمن المروي عن تفسير العياشي قال سمعت ابا عبد الله ع وذكر عنده اتيان
النساء في ادبارهن فقال ما اعلم آية احلت ذلك الا واحدة انكم لتأتون الرجال شهوة الآية وخبر يونس ابن عمار قلت
لابي عبد الله ع او لابي الحسن ع اني ربما اتيت الجارية من خلفها يعني دبرها ونذرت فجعلت على نفسي ان عدت الى امرأة
هكذا فعلي صدقة درهم وقد ثقل ذلك علي قال ليس عليك شيء وذلك لك والامارة بالمنع في خبر سدير
لي وسمعنا با جعفر ع يقول قال رسول الله ص محاش النساء على امتي حرام محاش النساء على رجال امتي حرام
وخبر هاشم وابن بكير عن ابي عبد الله ع قال هاشم لا تعرى ولا تعرد ابن بكير قال لا تعر اي لا يأتي غير هذا الموضع
ومرسل ابان عن ابي عبد الله ع قال سألته عن اتيان النساء في اعجازهن فقال هي لعبتك لا تؤذها وخبر معمر بن خلاد
قال قال ابو الحسن ع اي شيء يقولون في اتيان النساء في اعجازهن قلت انه بلغني ان اهل المدينة لا يرون به بأسا
قال ان اليهود كانت تقول اذا اتى الرجل المرأة من خلفها خرج ولده احول فانزل الله عز وجل نساؤكم حرث لكم فأتوا
حرثكم انى شئتم من خلف او قدام خلافا لقول اليهود ولم يعن في ادبارهن وخبره الآخر عن الرضا ع سأله انه قال اهل
الكتاب يعني اهل المدينة من قبل او دبر من خلف او قدام وخبر الفتح ابن يزيد الجرجاني كتبت الى الرضا ع في مسألة
فورد الجواب سألت عمن اتى جاريته في دبرها والمرأة لعبة الرجل فلا تؤذى وهي حرث كما قال الله وخبر زيد بن
ثابت قال سأل رجل امير المؤمنين ع عن اتيان النساء في ادبارهن فقال سفلت سفل الله بك اما سمعت الله يقول
اتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من احد من العالمين وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله ع سألته عن الرجل يأتي اهله
في دبرها فكره ذلك وقال اياكم ومحاش النساء وقال انما معنى نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم انى شئتم اي ساعة شئتم
على ارادة الشديد من الكراهة كما عن جماعة من القميين وابن حمزة والشيخ
الرازي والراوندي في اللباب والسيد ابي المكارم صاحب الدليل في كشف الرموز وكان ناقل
بنصب الخبيث انه سمع ذلك وهو مما قال قوله هم من حيث امركم الله
والاعتزال في المحيض الاذى الجماع الخبيث موضع الحرث الذي يتوقع منه حصول
الولد القبل لا الدبر لكن الجميع كما ترى فان الخبر الاول ضعيف والثاني لا دلالة فيه على المنع بل اختلاف النسخ
فيه وعدم ظهور المراد من بعضها بل ظهور بعضها في الكراهة والثالث في الكراهة والرابع انما هو تفسير الآية
على ان نقل المراد منه لا يخرج فيما اذ هو كان لبيان اتيان المرأة من قبلها لكن من خلفها كي يكون السؤال عن ابي
الحسن منه للتخريج عن موضوع ما نحن فيه وان كان المراد بيان جواز الوطي في الدبر لكن لم يكن المراد من الآية
كان والا على المطلب منا فيما قال الى ما في الاول منها من النقل عن اهل المدينة من التعريض في الخلاف
بنقل ما بينهم الجواز فلا يبعد وجود الخلل من الراوي في الخبر المزبور الا ان يريد باهل المدينة الكتابة
الامام واتباعه فانه الامام على ذلك ثم ذكر ما يدل على الخلاف لا الخلاف على المنع بالآية مع يكون الا على
المنع وكذا قوله اهل الكتاب في الخبر الثاني ان يعني علم الكتاب ويمكن ارادة ما للسائل واتباعه من اهل المدينة
والكتابة عن العامة مع اهل المدينة الكتاب تشبيها لهم باليهود على كل حال فالخبر غير واضح والخامس نعم
يدل على نوع كونه المعصية وهو خبر معارض بما ورد في المراد من قوله من حيث امركم الله الجهة التي اباحها الله
القبل والدبر فيكون القبل للفهم ولو سلم اراد القبل منه باعتبار المنع حال الحيض وان لا دلالة فيها على عدم الجواز في الدبر

او معنى الحجة التي تحكم اليها رجحان القبل وانما خص اختصاصه بالاعتزال في الحيض او ما سمعته في خبر ابن ابي يعفور الذي يمكن
ان يكون معارضا للخبر بعد في تفسير آية الحرث سيما مع المروي عن الصادق عليه السلام عنه قال سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن اتيان النساء
في اعجازهن فقال لا باس ثم تلى هذه الآية نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم ... في قول الله عز وجل نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى
شئتم اللهم الا ان يراد منه الاستشهاد بها على ان المراد بالآية في طلب الولد لمكان الحرث لا ان المراد بها الجواز في الدبر
ونصوص المنع مع ضعفها ولا جابر لها وشهرة ارتطاطها بالجواز بالكراهة بل كذا المروي عن ابي الحسن عليه السلام وخبر ابي بصير ايضا
ودعوى اختصاص المجوز بالحيض اذ هو متوقف على ان لا ادعى ان [illegible] من نشأ الولد ونحوه مما ذكر ونضمنه
في الحيض يوجب ان دم الاستحاضة نجس ولا يجب الاعتزال له والمراد من آية الحرث تشبيه المراة بالحرث لشبهها بمحل
ثم اباح اتيانها انى شئتم وهو لا يستدعي اختصاص بموضع الحرث ولذا يجوز التفخيذ ونحوها بل ادعي عليهم
الاجماع على جوازه فيها بين الخبر والآية فالجمع حمل نصوص المنع على الكراهة لا ردها الى نصوص الجواز بلفظ
ولنا لا نفعله ونحو ذلك او على التقية من العامة فانه مذهب من عدى ما لك وجماعة من اصحاب الشافعي وبقيتهم
منهم لا قبل هذا الجمع وجه صالح ثم يمكن الجمع بين الاخبار بحمل خبر ابن ابي يعفور المتقدم من تقييد الجواز بالرضا
المؤيد بالنهي عن الايذاء وربما كان دعوى معلومية تطلب العقد منفعة البضع التي هي المحل المقصود المعتاد في الوطء
المسبب للخيار بعيبه فيحمل روايات الجواز على ما اذا رضيت وروايات المنع على ما اذا لم ترض فانه لا سلطنة له على
لوجها على ذلك بخلاف القبل فانه ليس لها المنع الا انه لم اريه قائلا بل يمكن دعوى تحصيل الاجماع المركب على خلافه
وكيف كان فلا محيص عن القول بالجواز لكن على كراهة شديدة انما هي لمحض لفظ المرهة كما عرفته عن القريب في المسألة
من الاطناب في المسألة وما فسر في ادلة الطرفين وخروجهما بلا حاصل ولا ترجيح نعم لو رجح اخبار الجانبين
بما احد بنت مجيح فلذا ضربنا عن ذكرها ثم حكى عن العلامة وصف خبر ابن ابي يعفور وصفوان بالصحة ونافسه في الارشاد
معارضته ابن حكيم وان كان تفسير الا ان الكشي قال انه يحظى في الثاني بان على ابن حكيم وهو مشترك بين الثقة وغيره
ونجح الظن بانه الا ول من حيث ان احمد ابن محمد يروي عنه كثيرا عن كا فرضه اولا ان الحجة غير منحصرة في الخبر الصحيح
مفروغ منه في الاصول وحصوصا في مثل المقام الذي تعاضدت فيه الروايات التي عمل بها الاصحاب وحكي الاجماع على
مضامينها فقبلها لا ينفع الضعف في سندها فضلا عن ان يكون من قسم الموثق ونحوه وقد بنا انهم يثبتوا الاحكام الا نه
بنيه على ان كلام الكشي معارض بكلام النجاشي بعد لغاية اراده الامامي من اطلاق ثقته في كتب الرجال كما هو في ترجمة
علي ابن الحكم فالكل اتحاده وعلى تقدير الاشتراك فاذا الظن كاف في تعيينه كما في غيره من الاسماء المشتركة ودعوى عدم كفاية الظن
واضعف المنع بلا عادة منه لكثير من الفقه ثم اطنب في المناقشة في الآية بدعوى اشتراك لفظ ابن من معنى اين ومعنى كيف والمعنى
لا يدل بعمومه على نفي الا كثر بل نقول الحجة الشاملة لا شتمالها من قبل اودبر في القبل كما ورد في سبب النزول الا كان
على احد معنيه بدون قرينة والقرينة هنا اما منحصرة عن هذا المعنى او موجودة في الجانب الآخر وهي الحرث المقتضي للزرع
والولد وقدموا لانفسكم فان المراد منه على ما قيل طلب الولد وقوله فاتوهن من حيث امركم الله فان ذلك الموضع
كالمبينة لها واما ما ورد في سبب نزولها من قول عمر في ذلك وانه جاء الى رسول الله صلى الله عليه وآله قال هلكت فنزلت ... وفي رواية ...
من ان سببه الرد على اليهود فكلاهما مروي من طرق العامة وروينا الثاني الا ان مروي من طرق الخاصة كما سمعته في صحيح معمر بن خلاد
المشترك على معنيه كما وقع للطبرسي فقال انى شئتم كيف شئتم ليس مرضيا عند المحققين وفيه ان المحرج به في كلام
اللغة ان اني للمكان فاستعمالها في غيره مجاز لا اشتراك وعلى تقديره نقول الا اشتراك علا بالقرينة غير متعين بل هو محجور

قوله الثالث

مطلب

في كراهة السدية

لا سيما من الطبرسي لحصول القرينة بل شهدها على كلا معنيها معا انه لو نقل انه بمعنى الكيفية يقتضي التعميم للمكان على
ان المكان هو متبادر بالنسبة الى الكيفية وخبر معمر موثق العامة معارض بما في خبر ابن ابي يعفور بناء على ارادة
الاستدلال بالآية فيه على ذلك لا على ان المراد بقوله من حيث امركم الله الولد الحاصل من قبلها فانه هنا محل
للنظر با غرابة انه مع اطنابه يخرج من المسألة بلا حاصل مع انه لا محيص للفقيه عن القول بالجواز للادلة
المحكية والروايات المعتبرة والآيات المتعددة بل لعل قوله لكم مضافا الى ما سمعت الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم
وآتاكم بل وقوله اتاتون الذكران من العالمين وتذرون ما خلق لكم ربكم من ازواجكم وان في فيهن ... تم المقام
ثم ان الكلام في قوله في الموثق هو احد المائتين وغيره ما صرح به الفاضل وغيره بل حكي عن الشيخ ونكثيرين كونه
كالقبل في جميع الاحكام حتى بثبوت النسب لو وطئها في الدبر وانت بولد لستة اشهر فصاعدا الحق به الولد
مع بعده جدا ونظره المسمى لو وطئها بعده لزمه تمامه وحد الزاني ان وطي الاجنبية لا لشبهه وحد الشرك لو وطئها
مع فساد العقد والمهر والعدة لو وطئها لا شبهة لها وعدم المحرم لها وتحريم المصاهرة في تحرم عليه بنتها ابدا
المملوكة جميعا الا في التحليل فلا تحل للمطلق ثلثا الا بالوطء قبلا بلا خلاف كما عن المسالك فيه حتى ينكح عسيلته
ويذوق عسيلتك وهي لا تذوق العسيلة في دبرها والاحصان فلا يثبت له به الاحصان بلا خلاف كما عن المسالك فلا يجب
من لا يقدر على وطء زوجته الا في الدبر اذا زنى حد المحصن والاستنطاق فيها في النكاح فلا تزول بوطئها دبرا فيكفي سكوتها
في الرضا بالنكاح مع احتماله كما تسمعه فيها بالثيب ولا في نقض الصوم ووجوب الكفارة ووجوب الغسل ففي الخلاف
بينها ثلث لكن فيه ما في لعله لتبعية العسيل في ذلك قبل لا في عدم الغسل منهما بخروج الحقي فلا في ما اورده
فان فيه وجها بوجوب الغسل الا ان يعلم ان ليس الخارج من منيها شيء فلنتيقن ان الوجه خلافه لا ستصحاب
الطهارة على ان ذلك في الحقيقة خارج عن احكام الوطء فلا حاجة الى استثنائه بل والا في الخروج عن الايلاء
فانه لا يحصل الفئة الا بالوطء في القبل لان الايلاء لا يقع الا به دون الوطء في الدبر فلا حاجة الى استثنائه
المسألة الثانية يحضل العزل عن الحرة المنكوحة دواما اما اذا اشترط في العقد او اذنت فيه والعاقل المتعة
في ذلك المنظر صحيح الحلبي من الحج والمكدح وجماعة هو مشهور بل في الثاني الاجماع عليه لما روي عن النبي انه نهى
بعزل عن الحرة الا باذنها بل عنه ايضا انه الوأد الخفي اي قتل الولد ولانه ينبه منه فوات الغرض من النكاح وهو الاستيلاد
والحق الذي للزوجة وهو الاستلذاذ بل ربما كان فيه ابطاله بل يحتجب مع ذلك ويؤيد التخلف للزوجة عشرة
دنانير للاجماع عن الشيخ والمسائل عن ظاهر عن علم في وجوبها على من انزع مجامعا فعزل قال لو لحي امير المؤمنين في الدية
بقوله من زوجته فيعزل عنها الماء ولم يرو ذلك بنصف خمس المائة عشرة دنانير الكل في الدية كما ان دية الجنين
بنائين ذلك لاختصاصها بالزوجة لكون الاب هو السبب للعزل فكان كالقاتل الذي لا يرث ومن اخذ الدية المورود
فلا يورث منها بل يختص بالام على كل حال بل لعله لان ينبه ايضا الى الحرمة ولعله لذا اعتبر بعضهم الدية على الحرمة
لكن انما انسب بالقياس بقول القائل الحكم فعلا بخصيص هو مكروه وان وجب الدية وهو اشبه بالاصول التي
في الحجة مضافا الى الاصل ووجوب احسن الوطء عليه قبل الا بعد والى المعتبرة المستفيضة كخبر الجعفي سئلت ابا جعفر عليه السلام
عن العزل فقال ذلك الى الرجل وخبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام لا باس بالعزل عن المراة الحرة ان احب صاحبها وان كرهت وليس
لها من الامر شيء والصحيح سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن العزل فقال ذلك الى الرجل يصرفه حيث شاء وخبر الجعفي كان
علي ابن الحسين عليهما السلام لا يرى بالعزل باسا وقيل وانه قد اخذ ولم يجز العزل لان ذلك من الواد ومنه قال ابن الجنيد والحق حل العزل بعد الاستيفاء

مطلب

في العزل عن الحرة

مطلب

بريكم قالوا لعل فعل شيء اخذ الله منه الميثاق فهو خارج وان كان على صخرة صماء، وخبر محمد بن مسلم [illegible] الوطء [illegible]
محمد الحرة ابعزل عنها قال ذلك لها ان شاءت عزل وان شاءت لم يعزل وصحيحه الآخر عن احدهما انه سئل عن العزل فقال
اما الامة فلا باس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين يتزوجها وفي صحيحه الآخر عن ابي جعفر مثله
قال وفي خبر الا ان ترضى او يشترط عليها حين يتزوجها وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام المروي [illegible]
ما تقول في العزل فقال كان علي عليه السلام لا يعزل واما انا فاعزل فقلت هذا خلاف فقال ما ضر داود ان خالفه سليمان
والله يقول ففهمناها سليمان وخبر الجعفي سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول لا باس بالعزل في ستة وجوه في المرأة التي
[illegible]

في الجماع في القبل والدبر

[illegible]

التطفر

الدية عليها مضمونة كونها [illegible] التفويت اذا كانت قد [illegible] انزل له وان [illegible] علم الولد
[illegible]
[illegible]
العزل بل الاجماع [illegible]
ابي جعفر عليه السلام ان ماء الرجل [illegible] وشديده في انكار الولد والله العالم المسألة الثالثة
صرح غير واحد من الاصحاب انه لا يجوز للرجل ان يترك وطء المرأة اكثر من اربعة اشهر بل في كشف اللثام نسبته الى الاكثر بل
[illegible]

المسألة الثالثة

لا يترك الزوجة اربعة اشهر

[illegible]

قوبل مقابلة

باوق الثالث المسألة الرابعة الدخول بالمرأة قبل ان تبلغ تسعا محرم اجماعا ... ولو دخل لم يحرم عليه بذلك ابدا لكن لو افضاها
حرمت عليه ابدا لا تسمع تفصيل الكلام في ذلك ... مما لا مزيد عليه عند ذكر المحرم له ثانيا في المحرمات المسألة الخامسة يكره
للمسافر ان يطرق اهله ليلا لقوله عليه السلام يكره للرجل اذا اقدم من سفره ان يطرق اهله ليلا حتى يصبح ... لا نزول الكراهة
بين ان يعلم ... قبل الدخول ... ولعله للشامخ ... ان المنع من يطرق ... الحكم ...
الاعلام المسائل لعدم الاستعداد ... وكنا عند النبي صلى الله عليه وآله في غزوة ... ذهبنا لندخل ... امهلوا
ندخل ليلا اي عشاء لكي تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة ... الزوجة من الاصل الا ... اسباب الكراهة في النكاح لكن
ذلك ... ان المراد به ... الزوجة ... ان اطلاق الخبر ... بالعلم ... اختصاص ما ... الحديث
علا ... قوله ... ولا يخفى عليك قوته ... العالم الثالث في اللواحق وفيه مسائل
النبي صلى الله عليه وآله وهي كثيرة مذكورة في كتب العامة والخاصة لكن علماؤهم لا ... ان اظهرها ... منها ما هو في النكاح
وهو ... كثيرة ... بذكرها ... استطراد ... منها تجاوز الاربع بالعقد الدائم بلا خلاف بين العامة
والخاصة بل هو ... النبي صلى الله عليه وآله ... الوقوف ... بينهن ... لكن في ذلك ... بالامام
... لعله ... كون الناس ... النبي صلى الله عليه وآله ...
... الحكم ... عن ابي بصير ... نساء النبي صلى الله عليه وآله ... عائشة
وحفصة وام حبيب بنت ابي سفيان ... وزينب بنت جحش وسودة بنت زمعة وميمونة بنت الحارث وصفية بنت
حيي بن اخطب وام سلمة بنت ابي امية وجويرية بنت الحارث وكانت عائشة من تيم وحفصة من عدي وام سلمة من بني مخزوم وسودة
من بني اسد بن عبد العزى وزينب بنت جحش من بني اسد ... وام حبيبة بنت ابي سفيان من بني امية وميمونة
بنت الحارث من بني هلال وصفية بنت حيي بن اخطب من بني اسرائيل ... وكان له سوى ذلك ... الحي ... نفسها
للنبي صلى الله عليه وآله وخديجة بنت خويلد ام ولده وزينب بنت ابي الجون ... والكندية ... جمع من تزوج بهن خمس عشرة وجمع
بين ... عشرة ودخل بثلاث عشرة ... الحج ...
... قال ابو عبد الله ... تزوج رسول الله صلى الله عليه وآله ... اماء
... ولا ... بامتناع ... عصمته ... الامام ... لقوله تعالى انا احللنا
لك ازواجك اللاتي ... الزيادة ... لان ... اشتراك النبي صلى الله عليه وآله ... الحكم ...
جواز الزيادة ... ما ذكر من العلة ... الحلبي في الصحيح
عن ابي عبد الله عليه السلام سئلته عن قول الله عز وجل يا ايها النبي انا احللنا لك ازواجك كم احل له من النساء قال ما شاء
من شيء قلت لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن من ازواج فقال لرسول الله صلى الله عليه وآله ان ينكح ما شاء من بنات عمه وبنات
عماته وبنات خاله وبنات خالاته وازواجه اللاتي هاجرن معه واحل له ان ينكح من عرض المؤمنين بغير مهر وهي الهبة
ولا تحل الهبة الا لرسول الله صلى الله عليه وآله فاما لغير رسول الله فلا يصلح نكاح الا بمهر ... مثل ... الا بامر ...
الآية قوله ترجي من تشاء منهن الآية ... تزوج ... لا يحل لك النساء من بعد الا ما احل له
النساء اللاتي حرم عليه في هذه الآية حرمت عليكم امهاتكم ... لو كان الامر كما يقولون كان قد احل لكم ما لم يحل له ان احدكم
يستبدل كلما اراد ولكن ليس الامر كما يقولون ان الله احل لنبيه ما اراد من النساء الا ما حرم عليه في هذه الآية في سورة النساء
ومثله حسن الحضرمي عن ابي جعفر ... بادنى تفاوت الا انه ليس فيه ... الحديث ... عن ابي عبد الله ... انكم ...

بنت حبيب الارجاء ... لكن ... احاديث ... فاحاديث الناس ... عنده ... من دون الزيادة ... لقولي
انه ... قلت ... انه يحل لكم ما لم يحل لرسول الله صلى الله عليه وآله وفي خبر جميل بن دراج ومحمد بن حمران قالا سألنا ابا عبد الله عليه السلام
كم احل لرسول الله صلى الله عليه وآله من النساء قال ما شاء يقول بيده هكذا وهي له حلال يعني يقبض يده بل في خبر الاثنا ... العامة
انه ... رسول الله صلى الله عليه وآله فلما ... حرم الله عليه التزويج عليهن ... لقولها ... قال لكم لا تحل
لك النساء من بعد ... ثم نسخ ذلك لتكون المنة لرسول الله صلى الله عليه وآله في ترك التزويج عليهن لقوله تعالى انا احللنا لك ازواجك
ولعلها ... في اول كلام جواب سؤال السائل من ذلك وان كان لم يكشفا السائل ... يفهم ... قوله ...
جوابا ... ومنها العقد بلفظ الهبة ثم لا يلزمه بها مهر ابتداء ولا انتهاء ... في صحيح الحلبي
والاصل ... عن ابي جعفر عليه السلام قال جاءت امرأة من الانصار الى رسول الله صلى الله عليه وآله فدخلت عليه ...
والمرأة ... فقالت يا رسول الله ان المرأة لا تخطب الزوج وانا امرأة ... لا زوج
لي ... منذ دهر ولا ولد فهل لك من حاجة فان تك فقد وهبت نفسي لك ان قبلتني فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله خيرا ودعا لها ثم قال يا اخت
الانصار جزاكم الله عن رسول الله خيرا فقد نصرني رجالكم ورغبت فيّ نساؤكم فقالت لها حفصة ما اقل حياءك واجرأك وانهمك في الرجال
فقال رسول الله صلى الله عليه وآله كفي عنها يا حفصة فانها خير منك رغبت في رسول الله فلمتها وعيبتها ثم قال للمرأة انصرفي رحمك
الله فقد اوجب الله لك الجنة لرغبتك فيّ ... فانزل الله ...
واحل الله هبة المرأة نفسها لرسول الله صلى الله عليه وآله ولا يحل ذلك لغيره ... الايجاب منها بلفظ الهبة
... القبول ... النكاح ... قوله ...
... بلفظ الهبة ... خواص النبي صلى الله عليه وآله
بلا مهر ... الدخول ... هبة المرأة نفسها ... انعقاد النكاح ... ونحوه
الهبة ... لفظ ... الكتاب والسنة مع عدم ما ينافي ذلك ومنها وجوب التخيير
لنسائه بين ارادته ومفارقته لقوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها ...
الدنيا ... مع ... ان ... الآية ...
المسلمين ... ولما ... الله ...
... ابراهيم ... ثم انزل الله هذه الآية ...
زيادة ... عن ابي عبد الله ... التخيير ...
... التخيير ...
بالكناية ... الطلاق ... الآية ...
الحيوة الدنيا ... التخيير ...
والنبي ... ان هذا التخيير كناية عن الطلاق وهو من خواصه ... التخيير ...
حكم ... الخلاف ... التخيير ... ان الله عز وجل ... اختارت زوجها
فلا شيء وان اختارت نفسها فهي تطليقة واحدة ... ابن مسعود ... الثاني انها اذا اختارت
فهي ثلاث تطليقات وان اختارت زوجها ... واحدة وهو قول زيد ... مالك ... التخيير الطلاق
كان ... الرابع انه لا يقع بذلك طلاق وان كان ذلك من خواصه ... انفسهن ... من

لبين منه فلا يجوز له ذلك وهو المروي عن الصادق عليه السلام حيث قال [illegible] للناس والخيار وانما هذا شيء خص الله به رسوله وقال ابن الجنيد
منا بوقوعه طلاقا ثم مع تعينه واختيارها نفسها على الفور فلو اختارت زوجها بعد الخطة لم يكن شيئا ولا كثير منا على خلافه ولعل الوجه
الفور ان الطلاق ان يقول لها انت طالق [illegible] بعد وقوعه اختيارا [illegible] في التخيير وانها تبين باختيارها نفسها من غير توقف
في ذلك بين الشيخ وغيره لكن جعلها في حكم المطلقة [illegible] مع اختلاف المذاهب العامة [illegible]
اختيار واختاروا الله ليس من خواص النبي البينونة باختيار وهي انما كان من خواصه وجوب التخيير [illegible] وانه ان لم يخترنه يطلقهن
عليه انا القسم عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل خير امرأته فاختارت نفسها بانت منه قال لا انما هذا شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله
خاصة امر بذلك ففعل ولو اخترن انفسهن لطلقهن وهو قول الله عز وجل قل لازواجك [illegible]
قلت لابي عبد الله عليه السلام اني سمعت اباك يقول ان رسول الله صلى الله عليه وآله خير نساءه فاخترن الله ورسوله فلم يمسكهن على طلاق ولو اخترن
انفسهن لبن فقال ان هذا حديث كان يرويه ابي عن عائشة وما للناس والخيار انما هذا شيء خص الله به رسوله
[illegible] ذكرت لابي عبد الله عليه السلام
[illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible]
[illegible] فانزل الله لرسوله يا ايها النبي قل لازواجك الاية فاخترن الله ورسوله ولو اخترن
انفسهن لبن وان اخترن الله ورسوله فليس بشيء [illegible] لبن بالطلاق [illegible]
[illegible] في كتاب الطلاق [illegible] تحريم نكاح الاماء عليه بالعقد [illegible]
بخوف العنت وهو معصوم [illegible]
فقد الطول بالنسبة الى النفقة [illegible] الباذلة نفسها بلا مهر [illegible]
ومنصبه منزه عن ذلك [illegible]
مردود فلا يليق بمنصبه [illegible] الاجماع [illegible]
جواز نكاحه الامة المسلمة بالعقد لكن [illegible] الاكثر المنع [illegible]
[illegible] وكانت مسلمة [illegible]
[illegible] الزيادة عليهن [illegible] ذلك [illegible] احللنا لك ازواجك [illegible]
[illegible]
وانه ليس من خواصه [illegible] النكاح [illegible]
ووجوب السواك والوتر والاضحية [illegible] كتب علي السواك والوتر والاضحية [illegible] كتب علي الوتر
ولم يكتب عليكم وكتب علي السواك ولم يكتب عليكم وكتب علي الاضحية ولم يكتب عليكم [illegible] وجوب التهجد
عليه [illegible] الروايات [illegible] قيام الليل [illegible]
ومن الليل فتهجد به نافلة لك [illegible] ان ذلك قد نسخ عنه [illegible] واجبا عليه [illegible]
ثم نسخ [illegible] قيام الليل والوتر الواجبين [illegible] التهجد [illegible]
قيام الليل بالتهجد [illegible] بالوتر [illegible] واما الوتر [illegible]
من جملة التهجد بل افضله [illegible] ان قيام الليل [illegible] بالوتر [illegible]
[illegible]

تحريم نكاح الإماء

مسألة الاستبدال

لا نها احد الزواجر الواجبة [illegible] بايجاب الوتر خاصة ولا يفيد [illegible] فلا يمكن الجمع بينهما الخامس تحريم الصدقة
الواجبة عليه وهي الزكوة المفروضة [illegible] الاصلية [illegible] الصدقة [illegible]
[illegible] اوساخ الناس [illegible] الترحم [illegible]
[illegible] سبيل [illegible]
تحريمها [illegible] الاختصاص [illegible]
[illegible]
[illegible]
وتحريم الصدقة الواجبة [illegible]
[illegible] تحريم الصدقة الواجبة
[illegible] في كتاب الزكوة [illegible] تحريم الصدقة المندوبة [illegible]
[illegible] السادس تحريم خائنة الاعين [illegible]
[illegible] والخائنة [illegible]
[illegible] خائنة الاعين [illegible]
[illegible]
النبي كان اذا اراد سفرا [illegible] خائنة الاعين السابع
له الوصال في الصوم [illegible]
ولا ينام قلبه [illegible] ولا ينام قلبي [illegible]
بالنوم [illegible] من خواصه والتاسع انه كان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته [illegible]
[illegible]

الخامس تحريم الصدقة

الوصال في الصوم

بل ابحر من الطرق الشرعية فكلما اشك فيه منزلك ينبغي على الاحتمال كما هو واضح واما العالم وكيف كان فلنلحق بهذا الباب
مسئلتنا ان الاولى انه من خواصه صلى الله عليه وسلم تحريم زوجاته على غيره من بعد موته فاذا ماتت من دخل بها لم تحل لاحد اجماعا بل ضرورة من
المذهب بل الدين لقوله تعالى ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده ابدا [illegible] لا خلاف فيه ظاهرا بل لا موضوع له
اما لو فارقها بفسخ كالتي وجد بها [illegible] او طلاق كالمستعيذة منه [illegible] والوجه انها لا تحل لاحد
بسبب صدق الزوجية عليها بعد الفراق في الجملة [illegible] ولا تحرم [illegible]
عنها وانقطاع اعتنائه عنها [illegible] لما روى ان الاشعث بن قيس نكح المستعيذة
في زمان عمر فهم برجمها فاخبرته ان النبي [illegible] فارقها قبل ان يدخل بها [illegible] ولم ينكر عليه احد من الصحابة لكن فيها انها التي
[illegible] ابن اذينة [illegible] المستعيذة وامرأة اخرى من كندة [illegible]
لوكان نبيا ما مات ابنه [illegible] فقال ابو جعفر [illegible]
[illegible] ازواج رسول الله من بعده وذكر هاتين العامرية والكندية ثم قال ابو جعفر لو سألتم عن رجل تزوج
امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها اتحل لابنه [illegible] رسول الله اعظم حرمة من آبائهم [illegible]
ثم [illegible] يستحلون ان يتزوجوا امهاتهم وان ازواج النبي في الحرمة مثل امهاتهم ان كانوا مؤمنين
ومن ذلك [illegible] وليس تحريمهن لتشبيههن بالامهات ولا [illegible] على مجاز الجنس
كناية عن تحريم نكاحهن ووجوب احترامهن [illegible] ولا الخلوة بهن ولا [illegible] اخوات المؤمنين
ولا بناتهن لا يحرمن على المؤمنين فقد زوج رسول الله فاطمة عليا [illegible] وام كلثوم عثمان [illegible]
وامهاتهن جدات المؤمنين وامهاتهم [illegible] ولا اخواتهن ولا خوالهن اخوال المؤمنين [illegible]
وجه حقيقة الاطلاق ذلك كله [illegible] في الخبرين [illegible]
فلا يبعد كون المراد من الاطلاق المذكور تنزيلهن منزلة ذلك في حرمة النكاح خاصة ولو للخبرين ولا يلزم منه ذلك اجراء
الاطلاق في الاحكام على ذلك [illegible] المسئلة الثالثة من الفقهاء من زعم انه
لا يجب على النبي القسمة بين زوجاته بل في كنز العرفان انه المشهور بين اصحابنا لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن وتؤوي
من تشاء اي تؤخر من تشاء وتترك [illegible] وتؤوي اليك من تشاء [illegible] ومن ابتغيت
[illegible] لا جناح عليك [illegible] بل الجميع [illegible]
[illegible] سودة وجويرية وصفية وام حبيبة [illegible] وعائشة وحفصة وام سلمة
وزينب [illegible] ذلك من خواصه [illegible]
[illegible]
يكون من خواصه [illegible]
[illegible]
المشهور في الاصحاب [illegible]
[illegible]
بل في ذلك انهم [illegible]
مع عموم اللفظ [illegible]

الفصل الثاني في العقد

الاحتمال المزبور كتضعيف [illegible] ومطلق من لنسا ورفع الطلاق من لنسا لعموم الدليل عليه بالكلية الا انه خصوصا لو لم نقل الاولى
خلافه والله العالم الفصل الثاني في العقد وينبغي النظر في مهام الصيغة والحكم اما الاول [illegible] النكاح كغيره من العقود
اللازمة يفتقر الى ايجاب وقبول لفظيين [illegible] المقصد الرابع [illegible] لا خلاف [illegible]

الايجاب والقبول

[illegible] العبارة عن الايجاب بزوجتك وانكحتك لكونهما [illegible] الفاظ الصحيحة في ذلك [illegible] القرآن
[illegible] قوله ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء المراد منه العقد قطعا للاجماع وغيره
[illegible] من الفاظ النكاح ولذا [illegible]
[illegible] في العقود اللازمة [illegible]
من الاجماع عليه [illegible] في النكاح من [illegible] العبادة [illegible]
[illegible] كلفظ زوجتك [illegible] في الكتاب [illegible]
[illegible] في العقود اللازمة بل [illegible] المجازات [illegible]
[illegible]
[illegible] الالفاظ
[illegible]
[illegible]
[illegible] في العقود الجائزة [illegible]
[illegible] في النكاح [illegible]
[illegible]
[illegible] اعتبار اللفظ الصحيح [illegible] في العقد اللازم [illegible]
[illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible]
[illegible]
اللفظ [illegible]
[illegible] في العقود اللازمة [illegible]
[illegible] في العقد المشترك [illegible]
[illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible]
[illegible] المجاز [illegible]
[illegible]
[illegible] النكاح [illegible]

ماذكرناه فرع عدم انحصاره في لفظ مخصوص ولا صيغة مخصوصة بل يكتفى فيه بكل لفظ دال عليه بالطريق المتعارف في افادة
مثل المقاصد على كل حال ولا خلاف ولا اشكال في حصوله باللفظين المذكورين وان تقدم القبول على الايجاب بان كان زوجتك
فقال قبلت النكاح او بالعكس ضرورة قيام الالفاظ المزبورة بعينها مقام بعض على ان المراد ذكرها بيان تحقق العقود
من غير اعتبار خصوص ... ولا خلاف فيه عندنا ولا اشكال في انه يجوز الاقتصار على قبلت كغيره من العقود خلافا لبعض
الشافعية من المنع لانه كناية لا صريح ولو قال الزوج زوجنيها فقال زوجتك ... صراحته لان الغرض من الالفاظ الدلالة
على الارادة ولفظ قبلت صريح في ذلك ... وان لم يذكر النكاح او التزويج
لاحتمال ارادة غير التزويج ... بان الكلام ظاهر في الجواب ... قرينة الحال ... في مثل ذلك
كما هو واضح والله العالم ثم لا يخفى عليك انه مما ذكرنا يعرف الحجة فيما ذكره المصنف وغيره بل قيل انه لا خلاف فيه
من وقوعه اي الايجاب والقبول بلفظ الماضي الدال على صريح الانشاء اقتصارا على المتيقن في الخروج من اصالة
عدم الانتقال ... في الفروج المطلوب فيها شدة الاحتياط ... من الاشتباه ...
... بلفظ مخصوص ... فلو لوحظ عدم اعتبار الماضوية ... والاكتفاء بكل لفظ دال ...
بين المضارع والامر ... النكاح وغيره من العقود اللازمة ... ان المضارع محتمل للوعد والامر للطلب
... الانشاء ... المناقشة في ذلك ... بالاكتفاء في الخروج عن الاصل باطلاق الادلة
... بان المقصود من العقد الدال على القصد الباطني بلفظ العليم ...
من غير فرق بين الالفاظ ... صراحة الماضي في الانشاء ... ومع فرض ملاحظة القرائن
الاحوال ... الانشاء ... بالنقل الى الانشاء والانصراف
المتيقن ... الادلة في الشاك ... الاحتياط لا اذا اتفق وقوع العقد بالامر والمضارع
واصر الزوج على البقاء على العقد فان الحكم ... الزوجية ... للاحتياط ...
بجعل الضابط اللفظ الدال على القصد الباطني بالطريق المتعارف في افادة ... ولكن قوله
من اعتبار الالفاظ المنقولة عن النبي والائمة في ذلك يجعل الامر اوسع مما قالوه فان منه ماذكره المصنف وغيره من الاكتفاء بالامر
وقصد به الانشاء للرضا المستفاد من لفظ القبول كقوله زوجنيها فقال زوجتك ... القائل النبي ... او
حرره ... صحيح ... في خبر سهل الساعدي المروي ... الخاصة والعامة ... الكتاب ... الصحيح ... وهو
ان امراة اتت النبي صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله اني وهبت لك نفسي وقامت قياما طويلا فقام رجل فقال يا رسول الله
زوجنيها ان لم يكن لك بها حاجة فقال له رسول الله هل عندك من شيء تصدقها اياه فقال ما عندي الا ازاري هذا ...
ان اعطيتها ازارك جلست بلا ازار التمس ولو خاتما من حديد فلم يجد شيئا فقال رسول الله هل معك من القران
شيء قال نعم سورة كذا وسورة كذا لسور سماها فقال له رسول الله زوجتك بما معك من القران ولكن الخبر ...
طريقه ... اعادة القبول ... الجامع ... المنع ... العقد الفرج ... العلم بالاجزاء ...
الخبر ... ان يكون ذلك ... ايجابا ... النبي ... المؤمنين من انفسهم ...
... الخبر ...
المزبور ... ذلك ... اذا ... اللفظين الايجاب
والقبول ... فانه موضع ... المقام ... القول ... لكن الانصاف ...

الايجاب والقبول

بلفظ الماضي

قوله وتحقق ... من ... الاشتهار ... للامام ... الاباحة ... الوعد والاستقبال ... لفظ الاستقبال ... لا يحتمل الوعد والاستفهام ...

خلو لا له الخبر المزبور عن ذلك من الاشكال ضرورة عدم انشاء القبول من الامر فيه وان كان طلبا للنكاح فهو لذلك
طلب منه النبي ... انه لو كان يلزم لزم جواز الفصل بين الايجاب والقبول بالكلام الكثير الذي ليس من متعلقات الايجاب
والقبول بالكلام الكثير الذي من متعلقات الايجاب ... من ان المعهود من عقود النبي والائمة ... المتقدم
عنهم خصوصا عقد الجواد عليه السلام على ابنة المأمون مقرونا بالاعتبار ... بما يتعلق بمصلحة العقد ... اعتبار
المقارنة ... والعقد ... اعتباره ان ... القبول جوابا للايجاب ... جواز التراخي بين
الايجاب والقبول ... الفصل ... في مجلس واحد ... التراخي ... احدهما عن الاخر ...
... عدم القبول ... فلولا انشائه ... الفصل الذي لا يمنع ... كان من
متعلقات الايجاب ... الفصل بها ... وان كان ... التشاكل ...
... لكن ... عدم انحصاره ... الاكتفاء ... على استفادة الرضا
من الطلب ... كل حال ... من الانشاء في الابتداء ... على هذه الصورة ... ما سمعته من الرضا
المستفاد منها نحو قولنا للمراة تزوجيني ... بعد الايجاب فقال تزوجتك لم يصح ونحوه ... فان الظاهر
عدم الفرق ... عن الصورة ... مما عرفت ومن ... بعد القبول على الايجاب ... وكذا الكلام فيما
... بلفظ المستقبل كقوله اتزوجك فتقول زوجتك ... الصحيح ... الحسن ... القائل ابا حمزة
و... الفاضلين في ... مع ذلك من لفظ القبول ... سبحانه والانتصار على المتيقن ... هذا
... ابان بن تغلب عن الصادق في المتعة اتزوجك متعة ... كيف اقول لها ...
لها قال تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوما وان شئت كذا وكذا سنة
بكذا وكذا درهما وتسمي من الاجر ما تراضيتما عليه قليلا كان او كثيرا فاذا قالت نعم فقد رضيت وهي امراتك وانت اولى
الناس بها ... اني استحيي ان اذكر شرط الايام ... وكيف ... تزوجني
... في العدة ... وان لم ... وابو ... ابن ابي نصر ... قال تقول
اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحا غير سفاح على ان لا ترثيني ولا ارثك كذا وكذا يوما بكذا وكذا
درهما وعلى ان عليك العدة ... هشام بن سالم قال قلت كيف يتزوج المتعة قال تقول يا امة الله اتزوجك
كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما ... في الجواز ... المصنف ...
ذلك بالمتعة ... الدوام ... العقد ... الاول ... الرجل
تزويج دوام ... ان ... يلزم ... العقد ... ايجاب ... القبول ...
ايجابا ... التمسها ... القائل بذلك يجعل ... ايجابا بالتقديم ...
... النكاح ... ان يكون ... لا يصح ... من كل من الطرفين
... المقام ... الخبر ... الحاصل انه لا ...
بالاكتفاء بلفظ ... على الوجه المتعارف ... الماضي وغيره ...
... الخبر المزبور على ... او الزوجة ... ولم يذكر الاجل
... بلفظ ... انه ...
... بذكر الاجل ... زوجتك ...

بلفظ المستقبل

بلغ ادام الله

بلغ المقابلة

ثم نزوجت استشعار على الاذن ومعناه الذي هو التمهيد ولا شناع منه وقصد الانقطاع يكون تاما بلا عوده لا سيما مع علم
على ذلك من حال او مقال وربما في التتمة تحقيق المسئلة في محلها وكيف كان فتحقق مما ذكرناه انه لا يشترط في لفظ القبول مطابقته
لعبارة الايجاب بل يصح الايجاب بلفظ والقبول باخر فلو قال زوجتك فقال قبلت النكاح او نكحت او قال الولي انكحتك
فقال قبلت التزويج او تزوجت صح بلا خلاف ولا اشكال لاطلاق الادلة نعم لو قال اجنبي مثلا زوجت بنتك من فلان
مستفهما عن انشاء التزويج فقال نعم بقصد انشاء التزويج بذلك فقال الزوج قبلت صح في المحكي عن الشيخ وابن حمزة
والنافع ورد عكسه على اشكال في الاخير لان نعم تتضمن اعادة السؤال ولو لم يعد اللفظ كما انه قال زوجت بنتي من فلان فكذا
الزوج قبلت فيجعله تحت اطلاق الادلة بل ربما ادعيا البعد ما سمعته من النصوص لكن قال المصنف فيه لو وجد [illegible]
احتال في الفاظ خاصة منه على وجه لا يقوم مقامها ما يتضمنها فلا يخرج عن الاصل الا بها وضعف النصوص المزبورة واختصاصها
بالمتعة معتضدا في الثاني الرياض من ان مقتضى تضمن السؤال الا تخبار دعوى وقوع المسئول في الماضي ومراعاة التطبيق
الجواب يستلزم كونه اخبارا عن الوقوع لا انشاء للتزويج فلو صرح به فيه لا يرتفع التطابق الا ان المراعاة ومن هنا يمكن
ان يقال بعدم وقوع التزويج لو ابدل نعم بالتزويج الا ان يعتمد [illegible] القول بعدم اعتبار خصوص لفظ بل يكفي كل لفظ دال على
الانشاء على وجه لا يكون استعماله في العقد [illegible] المنقرضة ويرجح القول بالصحة [illegible] الاخبار كما
لم يتعقل قطعا ويرجح ضعف النصوص المزبورة عن [illegible] وكذا اختصاصها بالمتعة مع انه لا قائل بالفصل والتطابق لا يجب
مراعاته مع انه يمكن [illegible] في الاستفهام التقريري الذي يراد منه وقوع العقد على ان [illegible] بقصد الانشاء الذي
يجوز [illegible] المستفهم [illegible] المزبور ما سمعته من الرياض من احتمال العدم الا كتفاء [illegible] نعم بالتزويج واتفاقهم لا
يشترط هنا تقديم الايجاب على القبول بل لو قال المتزوج تزوجت منك فقال الولي زوجتك صح وفاقا للاكثر [illegible]
المطلقة الا انا نعلم لا خلاف الادلة وظهور النصوص السابقة [illegible] ذلك بمراعاة الشارع الحيا
في البكر ولذا اكتفى عن رضاها بالسكوت [illegible] عليها من جهته بان تبدأ بالايجاب بخلاف ما لو ابتدأ الزوج
وذكر ما انشأ بما اراده النكاح والشرائط والمهر ونحو ذلك فانه يهون عليها [illegible] زوجتك مثلا وما [illegible]
القبول رضا بالايجاب فيجب تقديمه لم يكن قبولا لعدم معناه [illegible] كون المراد بالقبول قبول الايجاب بل قبول النكاح
وهو محقق على التقدير بل [illegible] ان القبول حقيقة ما وقع بلفظ القبول ولا اشكال في عدم جواز تقديمه [illegible] اللفظ
تمنع ما واده عن تحقق معناه من دون تقديم الايجاب وانما الكلام فيما وقع بما وقع بلفظ تزوجت ونحوه مما هو [illegible] الايجاب
[illegible] ولا يجوز اصطلاح بل [illegible] احتمال كونه ايجابا بالاذن النكاح ولا يصلح [illegible] من [illegible]
[illegible] قولهم نادرا [illegible] الا كونه للتسبيب [illegible] والاجماع على كون عقد النكاح ايجابا وقبولا لا [illegible]
[illegible] كل احد من كل واحد بل يمكن اراده القائل بتقديم القبول هنا المعنى لا [illegible] التقدير [illegible]
معناه [illegible] باعتبار كونه [illegible] الافعال التي يحصل بها الحصول [illegible] الاكثر [illegible]
اعتبار معنى القبولية في النكاح المنافي للاجماع [illegible] فلا يكفي [illegible] انشاء التراضي بينهما بالنكاح
بل لا بد من انشا [illegible] بالاخر لكن على الوجه المزبور [illegible] والله العالم ولا يجوز العدول عن [illegible]
وما قام مقامها من الالفاظ العربية الى ترجمتها بغير العربية من الفارسية والتركية وغيرهما اتفاقا [illegible] ذكره [illegible]
السالم عن معارضة الاطلاق المنصرف الى اللفظ العربي [illegible] كون الخاطب بالعربية [illegible] العربي [illegible]
على وجه [illegible] العلم [illegible] في الاخرس [illegible] ذلك كله في كتاب البيع [illegible] في المحكي [illegible]

في الاكتفاء في الايجاب والقبول

في [illegible]

وانها او وجوه الترجمة على الكل وانه لا يجب التوكيل وان تمكن منه ويتولاها كل منهما بما يحسنه بعد حضور كل
منهما بمقصود الاخر ولو عجزا عن النطق اصلا او احدهما اقتصر العاجز على الايماء او الاشارة الى العقد والى ما
ذلك منه بالوجه الذي [illegible] في كشف اللثام [illegible] كما تقدم ذلك كله في كتاب البيع [illegible]
ما هنا [illegible] غيره من المسائل التي ذكرت هناك وان كان بينهما [illegible] فلا تحمل [illegible] الكتابة للقادر
على النطق بل ولا للعاجز [illegible] ان يضم اليها قرينة تدل على القصد [illegible] ولا انشاء [illegible]
ينعقد النكاح بلفظ البيع ولا الهبة [illegible] بل [illegible] بنص الكتاب [illegible]
الى العدم [illegible] التمليك ولا الاجارة [illegible] الالفاظ [illegible]
في [illegible] المزبورة بل في [illegible] انه موضع وفاق [illegible] ولا احد منهم [illegible]
سواء [illegible] انه [illegible] اللفظ للنكاح لكن [illegible] ما سمعته [illegible]
اعتبار اللفظ [illegible] الالفاظ [illegible] العقد [illegible]
في البيع [illegible] باعتبار [illegible] حقيقة [illegible]
في [illegible] القول [illegible] منه [illegible]
من الالفاظ [illegible] النكاح [illegible] المتعة [illegible]
الايجاب [illegible] المراد [illegible]
لا ينبغي ان يترك [illegible] في كتاب البيع [illegible] اعتبار [illegible]
[illegible] كشف اللثام [illegible] التعليق [illegible]
بالتحية [illegible] الجمعة [illegible] زوجتك [illegible] التعليق [illegible]
[illegible] زوجت نفسي من فلان [illegible] القبول مع الحضور [illegible]
[illegible] اعتبار اتحاد المجلس [illegible] من العقود [illegible] كشف اللثام [illegible]
جاز [illegible] في مجلس واحد لزم العقد [illegible]
[illegible] الموجب [illegible] الكتابة [illegible]
[illegible] القبول على وجه [illegible]
[illegible] كلام [illegible] الخاطب [illegible] ولا يقع
[illegible] نحوه مما لا يرتفع [illegible] المراد [illegible] الثاني في الحكم [illegible]
الاولى لا عبرة في النكاح كغيره من العقود بعبارة الصبي ايجابا وقبولا لنفسه ولغيره ولا بعبارة المجنون المطبق
[illegible] بلا خلاف [illegible] الاجماع عليه بل ربما كان من [illegible]
في جميع العقود [illegible] بالنسبة الى ذلك [illegible]
ما [illegible] التكليف [illegible] السكران الذي لا يحصل [illegible]
[illegible] المجنون الذي [illegible] عبارته [illegible] الاجازة المتاخرة [illegible]
ما [illegible] عبارته [illegible] المتاخر [illegible]
بعد ذلك فاجاز [illegible] العقد [illegible] الاجازة [illegible]

عدم اعتبار التطابق

عبارة الصبي ايجابا وقبولا لا غيره

[illegible]

ولكن فيه رواية محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح اذا زوجت السكرى نفسها ثم افاقت ورضيت او دخل بها فافاقت فاقرته
كان ماضيا قال سئلته ابا الحسن عن امرأة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت فزوجت نفسها رجلا في سكرها ثم افاقت فانكرت
ذلك ثم ظنت انه يلزمها ففزعت منه فاقامت مع الرجل على ذلك التزويج احلال هو لها ام التزويج فاسد لمكان
السكر ولا سبيل للزوج عليها قال اذا اقامت معه بعد ما افاقت فهو رضا منها قلت ويجوز ذلك التزويج عليها قال نعم وعمل بها
الشيخ في النهاية ومن تبعه العمل بها بل يحكى عن الصدوق في المقنع والمقنع بل مال الى العمل بها غير واحد من متاخري
المتاخرين كسيد المدارك وصاحب الكفاية والمحدث البحراني بل ابدع الاخير فصحح الجلي [illegible] بعد عبد الله ع الغلام له
عشر سنين يزوجه ابوه في صغره اتجوز طلاقه وهو ابن عشر سنين قال فقال اما التزويج فصحيح واما طلاقه فينبغي
ان تحبس عليه امرأته حتى يدرك فيعلم انه كان قد طلق فان اقر بذلك وامضاه فهي واحدة بائنة وهو خاطب من الخطاب
وان انكر ذلك وابى ان يمضيه فهي امرأته الخ وان كان نعم كما ترى تحكي الخ ثم نزلها على السكر الذي لم يبلغ حد عدم التحصيل
اذا كان كذلك صح العقد مع تقريرها وفي ذلك نظر بين لانها اذا لم تبلغ ذلك الحد نفذ عقدها فيصح وان لم تقره وترضى
به بعد ذلك فالجمع بين اعتبار رضاها مع السكر المذكور غير مستقيم بل اللازم اما طرح الرواية راسا او العمل بمضمونها
والعمل الاولى في ذلك لاصل الا ان العكس لصحة الخبر وعدم معلومية ما به كعدم ثبوت ان بحكم اقتضاء السكران كونه
كالمجنون ويمكن ان يكون مراد العلامة بالتنزيل المزبور عدم بلوغ السكر الحد الذي يسقط الكلام على وجه الهذيان ونحوه
ونحوه بل يعربا في ملك انها قابلة بقصد العقد كما يرشد اليه قوله فزوجت نفسها الا انها لما غلب السكر عليها لم يعرف بين ذي
المصلحة المفسدة فزوجت فاصل العقد لانه لم يؤثر فيه عدم تحقق الرضا الذي حصل صفة الرشد فاذا تعقبه
الاجازة صح العقد كما في غيرها من العقود بل لعله اولى من السفيه بل والمكره في ذلك فانه ايضا اصل العقد لكنه غير راض
بذلك فاذا ارتفع الاكراه وحصل الرضا كفى ذلك في الصحة ثم لو فرض السكر على وجه يصير العقد كالهذيان فلا يصح
ولو تعقبته الاجازة لعدم التفسير الذي يكفي المكره الذي بلغ به الاكراه الى زوال العقل حتى صار بمنزلة اللفظ
منه على وجه الهذيان فان الظاهر عدم الصحة وان تعقبته الاجازة ولا نجد في ذلك باسكان فرض الجنون ونحوه
بالاجماع وغيره على سلب عبارة المجنون بجميع افراده ودعواه في جميع افراد منه العقلاء فتقرير فرق بين المجنون وغيره يمكن
منعها خصوصا في مثل السكران الذي سكره بسكرانه باختياره بل هو اصل معاملة المختار ولذا لا ينفي عنه في العادات ولا
منه عقاب المختار بل ربما اوجب عليه الحد فيمكن تنزيل الصحيح المزبور على ذلك كما في التزويج لا على النائمة المتنافي
فيحرم نفسي بل العمل فيه لعدم تقويضها شرعية ولا بانها الاشهاد في السؤال الامر بعد الوجه عما فعلنا لاعلم الرضا بل
قوله فيه ثم ظنت انه اذ صريح انه في السؤال يمكن كونه من الدواعي لحصول الرضا ومنه لك يعرف ما في الرياض فانه بعد
ان ذكر الرواية عن منافاتها للقواعد وانه لا يمكن الحاقها بالفضولي لكون المذكور بينهما الا ان العقد باطل لانه لم يعلم الرضا
قال فطرحها او حملها على ما مر الحق وغيره وان بعد متعين ويعين حملها تحقق الخلاف في الحاقها بالفضولي والا فلا ينافي الرضا
المقيد بالصحيح المزبور فتحرير جيدا والله العالم المسئلة الثانية لا يشترط في نكاح الرشيدة وان كانت بكرا حضور الولي
على الاصح كما مستوفى تحقيقه ولكن لا يشترط عندنا في شيء منه الا المكحة الدائم والمنقطع والملك حضور شاهدين
لما من العامة ولا بن عقيل منا نادرا شرطه في الدائم لحبر ضعيف موافق للعامة محمول على الاستحباب كما في ساير العقود مع ما
ما يقتضي الصحة من اطلاق الادلة وغيره من المعتبرة المستفيضة والاجماع على خلافه فتحقق لا النكاح والناس يتداولون به والحج بين
ونحوه كما ترى كفى نحو ان يشهد الزوجان ولا غيرهما الا انه اجاز كغيره من العقود لما عرفت ولو تواطأ الكتمان لم يبطل عندنا خلافا

لما الك

لمالك فانه ابطله وان اشهدا عليه لعدم اشتراط الاشهاد ولكن يندب عدم تواطئهما على الكتمان المسئلة الثالثة اذا اوجب الموجب النكاح
او غيره ثم جن او اغمي عليه بطل حكم الايجاب الذي هو قبل التمام بمنزلة العقد الجائز بالنسبة الى ذلك بل الظاهر اجماعهم
كما اعترف به بعضهم مضافا الى ما دل على شرطية العقل والقصد والرضا ونحوها في العقد الذي هو عبارة عن الايجاب
والقبول لا الايجاب وحده والمراد من اشتراطه مثلا بالنسبة الى الموجب منها انه عاقل الى قبول القابل لا حال ايقاعه
الايجاب وحده فانه ليس شرطا في العقد حتى اذا فرض ارتفاع القابلية بعد الايجاب قبل القبول لم يحصل الشرط فان
العقد الذي يراد منه استمراره على الحال الذي يحصل به صحة نقله بالايجاب ونحو فلو قبل القابل بعد ذلك كان لغوا
وكذا الكلام في البيع وغيره من العقود بل لعل الحكم حتى لو فرض انه نام قبل القبول على وجه لا ينافي الاتصال لبطلان
حكم الايجاب بل قد يظهر لك مما ذكرنا انه لو نام بعد الايجاب قبل القبول لم يصح القبول وان كان النوم غير ما يدخل العقد
الجائز ضرورة انتفاء ما دل على صحته بعد تأثير النوم فيها كما لكونه مما اعتاد مجلسه زمانا يحرز فيه التعقيب
اعتبارا لشرطه مما يشترط الاطلاق من يخرج الى تمام العقد ولا يدخل الاتفاق بعدم النوم لكن في المسالك لم يبطل الايجاب
بقبل القبول كالعقد الجائز بمجرد صحته فيبطل بما يبطل به بقبل لا وبه قطع في التذكرة لا انه التخاطب بين المتعاقدين
وهو مستمر مع نوم صاحبه ورثه لو رضا اقتضا بالعقد وقبل الآخر ثم يصح ويحتمل الصحة هنا لان الايجاب ترجيح
الى جهة القابل بقبل النوم ولا سيما الصحاح مما ذكره قال في موضع آخر فلو قال المتوسط للولي زوجت ابنتك من فلان
فقال زوجت ثم اقبل على الزوج فقال قبلت نكاحها فالا قرب صحة العقد وهو احد وجهي الشافعية لوجود ركني العقد
الايجاب والقبول وارتباط احدهما بالآخر والثاني لا يصح لعدم التخاطب بين المتعاقدين ويسبقنا ومن ذلك يظهر
شدة الكلام بين الايجاب والقبول لا سيما انه ليس اجنبيا من نفس الفعل ادعى ضبط وجه لا يقدح في الفوز
المعتبر في العقد بل اشكل من جهة الجهة لانه لا اشكال في الحكم مع فرض حصول القبول من القابل بعد نوم الموجب
لما عرفت انما الكلام بعد نام بعد الايجاب ثم استيقظ فقبل القابل فانه يمكن القول بالحكم لعنا حكم الايجاب بعدم
بعده بفقد الشرط الذي صح الاستدلال الذي شرع فيها ويمكن القول بالصحة باعتبار كونه كالعقد الجائز الذي لا يبطل
به النوم وحمل الاول على ان لا يكون ما سمعته من ذلك المغني فيه من الصحة في التذكرة اشتمل الصحة في النوم
حال النوم الذي لا يقدح عندنا من بطلانه ونفيه ما فيه بالعقد الجائز لا دليل عليه ان نسا وكل ذلك
الاحكام للدليل المقتضي لذلك فيه كما هو واضح والله العالم المسئلة الرابعة يصح اشتراط الخيار للزوج والزوجة
او غيرهما على ما حسب ما سمعته في البيع الى مدة مضبوطة او مطلقا لا في العقد في كشف اللثام قال لا خلاف البيع ولا نقض ينص
وقت والمهر بعنوان الشرط وبعد ان لا خلاف منا في ان لا يصح بقبول الخيار في عقد النكاح بالنسبة الى الزوجة
نا تعاونا على اعتبار ضبط المدة فيه في كل مقام شرطه لا جملة على كل يصح اشتراطه في الصداق خاصة لعموم المؤمنون عند شروطهم
بعد معلومية عدم شرطيته ذكره في صحة العقد اذ اختار صحته ورضيا العقد بعده كرهنا في نحو المفوضة البضع
وهو جائز ثم لا يصح اشتراطه في العقد اتفاقا في كشف اللثام وغيره بل ربما ادعي الاجماع عليه لانه خاص لانه ليس معاوضة
محضة ولذا لم يعتبر فيه العلم بالمعقود عليه برؤيته ولا وصف رافع للجهالة الذي يصح من غير تسمية العوض ومع العوض الفاسد
ولانه فيه شائبة العبادة التي لا يدخلها الخيار ولان صحته باشتراطه فيه يفضي الى ابتذال المرأة وضررها بل ... بالطلاق قبل الدخول نصفا للمهر جبرا لها ولذا فلو لوجهه جبرا لها ولا يرث ان لزوج مقام الشعار به كما فيه فغيره ولو شرط الى غير ذلك
ذلك بل لعل منافاته لعقد النكاح من جهة ما قيل النقض بل قد يتوهم عدم صحة اشتراطه في المهر فضلا عن العقد لا خلاف يعرف

العبارات عدم الخيار في النكاح مؤيدا بان المهر المذكور في الصحيح مما دخل عليه فاشتراط الخيار فيه يقتضي تزلزل الجزء دون الكل
وهو غير معهود ولا ثالث لا يقتضي جواز اشتراطه فيما يعتبر فيه العوض من العقود كالصلح والهبة المعوضة اللهم الا ان يلتزم ذلك
او يفرق بانها وان كان العوض معتبرا فيها ولكن حيث يذكر يكون حكمه حكم غيره في التسلط وانما يبطل العقد بجهله
مستحقا مثلا بخلاف النكاح وتزلزل الجزء دون الكل معهود في البيع وغيره فضلا عن النكاح كما لو اشترط الخيار في بعض افراد
المبيع مثلا ورد الباقي بفسخ العقد فيه دون غيره وكذا هنا ايضا يفسخ عقد النكاح بالنسبة الى المهر دون الزوجية
اذ هو المراد من الخيار في المهر هنا وعدم معهودية فسخ المهر فيه كما هو واضح بل يمكن القول بصحة اشتراطه في غير المهر مما
يلزمه العقد غير الزوجية مع شرط ونحوه ولا اطلاق يعتد به يقتضي نفي الخيار في المهر بل يمكن دعوى نفي الخلاف فيه
عليه مضافا الى عدم الاشكال فيه من جهة القواعد على كل حال فاشتراطه في العقد يقتضي فساد العقد بناء على ما
في كتاب البيع من ان كل شرط فاسد مفسد يقتضي ذلك لان الرضا وقع به مقرونا بخلاف ما اذا دخل نفع العقد بالشرط
لوجود المقتضي وهو العقد وانما فسد الشرط بلا منافاته دون العقد وقد تقدم تحقيق الحال هناك بما لا مزيد عليه
نقول الحكم هنا ولا يفسد به العقد يحتمل عود الضمير فيه الى اشتراط الخيار في الصداق والعقد لعله يقول الخاص يعني
انه فاسد لكن لا يفسد العقد فيكون موافقا لما سمعته من ابن ادريس وهو غير معروف بل المحكي انه لم يشترط الخلاف
في المسألة مع ان القول فيها ببطلان العقد ببطلان الشرط معروف وهو نفسه قد تردد في الصحة وعدمها في باب
اللهم الا ان يكون النكاح له خصوصية فيقول وافقنا لقول ابن ادريس في غير المقام لكن في باب النكاح والعقد لو يخرج
مع فساد المهر الذي لا ينقص ذكره عن الاشتراط وربما نوقش هنا بل كشف اللثام فنسبه الى الحكم هنا الا بان الكلام
في محل المسألة عدم الفرق بين النكاح وغيره من العقود من انتفاء فساد الشرط فيها فساد العقد وعدمه الا ما خرج بالدليل
وقانيا بان يثبت ذلك للدليل في المهر بمقتضى النصوص بحجة من القياس وصنع وجه الحكم بفوات الرضا المقرون
بالشرط بفواته وذلك وان امكن تطويره في المهر لكن للدليل خرجنا عنه ومن هنا احتمل عود الضمير فيه الى اشتراط الخيار
في المهر وجعله ح واضح ضرورة ان الشرط الصحيح لا يقتضي فساد العقد لكنه كما ترى حمل للعبارة الخلاف بل الحكم بصحة الاشتراط
يقتضي عدم فساد العقد فلا فائدة في ذكره في خصوصه كالمنافاة المذكورة وانما الدفع خصوصا بعد ما ذكرناه
في البيع ثم ثبتا اوانا الحكم فيه على ان الى ذلك والمراد عدم افساده العقد بتمكن الكلام على ان الشرط الفاسد المهر يقتضي
فساد العقد انما فيما ان الشرط الفاسد العقد يقتضي فساده لكن انما خرج للدليل بعدم فساد العقد بفساد المهر يقتضي
ذلك ايضا عدم فساد العقد بفساد المهر بالشرط الفاسد فيه ويراد انه لا يفسد العقد اذ الفساد الشرط في المهر كان يخرج
من عقود المعاوضة لما سمعته من عدم اعتبار المهر في النكاح بخلاف باقي عقود المعاوضة التي ان فسخ العوض فيها افسخ
اصل العقد فيه فيما عقد المنقطع الذي يعتبر فيه المسمى نعم فرض صحة اشتراط الخيار فيه نحو فسخ الضمني اصل العقد
منها عقد المنقطع الذي يعتبر فيه المسمى في المنقطع هنا العدم صحة عقد المنقطع بدون مسمى اشتراط اذا لا انه مخرج
اشتراط الخيار في مسماها مع اشتراط الخيار فيها لما عرفت من كونها نكاحا كما في المعاوضات اللهم الا ان يدعى صحة ومع عدم
تابليته عقد البضع دون ثبته الخيار فيجيء ح عدم صحة اشتراطه في مسماها لا يستلزم الصحة فيها فتحصل مسألة الفاسد في
المهر الدائم فتجيء اولا الثامنة المسألة الخامسة اذا اعترف الزوج بزوجية امرأة وصدقته او اعترفت هي بنفسها فحكي
بالزوجية ظاهرا او توارثا لان الحق لا يعدوهما واقرار العقلاء على انفسهم جائز من غير فرق في ذلك بين الزوجين البلديين
خلافا للمحكي عن بعض العامة فخص صحته الا قرار منهما بالزوجين واعتبر في البلديين اقامة البينة بناء على اشتراط الاشهاد فيه

اشتراط الخيار في العقد

الثامنة الاعترافات

بلغ

وعهوله امانتها بينهما بخلاف الغريبين وفيه منع الاشتراط ولا وضع الشهادة ذلك ثانيا ضرورة انه على تقديره يعتبر محض
اصل وقوعه وقبلها الثابت بالاقرار يحمل على الوجه الصحيح على ان الشاهد لا يعتبر كونه بلديا فيجوز اذ يشهد البلديان
غريبين ويتعذر اثباتها بالتواتر فيه الى تعطيل الحق بغير موجب كما هو واضح ولو اعترف احدهما قضي عليه بحكم العقد دون
الآخر المنكر فان كان له بينة والا فيمين على ان امام المدعي بينة او حلف اليمين المردودة ثبت النكاح ظاهرا ووجب عليها مراعاة ذلك
مراعات الحكم في نفس الامر فان كان المثبت الزوج فله الطلب ظاهرا وعليها الهرب باطنا وهكذا وان لم يتفق اقامة البينة
وحلف المنكر انتفى عنه النكاح ظاهرا ولزم المدعي احكام الزوجية فيحرم لذلك الوجه لا مكان فان كان المدعي الرجل حرم
له التزويج بخامسة ولا امها ولا بنتها مع الدخول بها ولا باختها ولا بنت اختها واختها بدون رضاها بل يقوم بالقسمة
اليها لا نهار وحقه ويحتمل التوصل الى ايصالها المهر بحسب الامكان واما النفقة فلا يجب عليه لعدم التمكين النفسي
الذي هو شرط وجوبها وان كانت المدعية المرأة لم يصح لها التزويج بغيره ولا فعل ما يتوقف على اذن الزوج بدونه
كالسفر المندوب والعبادات المتوقفة عليه مضافا الى انه لا فرق في ثبوت هذه الاحكام بين حلف الآخر وعدمه لها
متوقفة على نفس دعوى الزوجية بل يتوقف ولا يبين تكذيب المدعي دعواه وقلت وعليه ثلث يكون تكذيبها دعواها
ان ذلك كله جائز للمدعي اذا اعترف بعد ذلك بانه قد كان مبطلا في الدعوى لا انه لا يعلم الا من قبله مع احتمال الاقرار
بالزوجة فكم حيلا فانه قد تقدم تحقيق المسألة في كتاب الحج عند قرين الحكم له في الاحرام فيما اذا اختلف الزوجان
ادعى احدهما وقوع النكاح فيه وانكره الآخر في ان المالم يقول وقع الوطء او الحمل المنكر صورة الطلاق رلو يقول لانه اشتغال
فالكلام انتفاء الزوجية عنها فجاز لها التزويج بغيره لا بابيه ولا ابنه حكم لاعترافها بما يوجب حرمة المصاهرة الاعلى
التحقيق كما ذكرناه المسألة السادسة اذا كان للرجل عدة بنات فزوج واحدة ولم يسمها عند العقد فقصد بعينها لم
لم يعينها بمعنى بطل لما سمعته من اعتبار التمييز الزوج والزوجة في النكاح على وجه يحصل به التميز فانه لا يكفي
فيه المطلق وان كفى في البيع ونحوه وان قصد معينا لكن كان غير متعين لها بالنية صح ان دانقه الزوج على ما بالموافقة
لا اشكال في صحته دون قصد العقد مع الوطء كالقصد البدل او نحوه بقبول النكاح من زوجها وان لم تكن متعينة لها
فان الاولى الى العلم كاف لا خلاف في ولا دليل لكن لا يخرج تحقق الطرفين في ان اختلفا في المعقود عليها بطل فانه لا بينهما صحة
العقد المستلزم لورود الطرفين على واحد معين بالنية المعتبرة منهما كان كل منها بعينها منكرا مختلفا فلا يصح بنحو
العقد اذا لم يكن الزوج مثلا قد ادى كل امر القصد الى الآخر فيما تراه ولا كان للزوج قول المعرض البنت بعينه لانه اعلم
بقصده ولا ولاية بعد ويعتبر عن ذلك فان العمل لو له بعينه حقه لو ادعى عليها انه قد صرح لها بعد العقد فانكر فانه ليس
الا اليمين هنا ما نفيعين العقد بطل في الخارج ولكن قد ذكر الحكم وغيره انهما ان اختلفا في المعقود عليها فان كان الزوج
رأى ضمن كلهن فالقول قول الاب لان الظاهر انه وكل التعيين اليه وعليه ان يسلم اليه التي نواها وان لم يكن رآهن كان العقد
باطلا والاصل فيه صحيح ابي عبيدة عن ابي جعفر سئل عن رجل كن له ثلث بنات فزوج احديهن رجلا ولم يسم التي تزوج للزوج
ولا للشهود وقد كان الزوج فرض لها صداقا فلما بلغ ان يدخلها على الزوج وبلغ الزوج انها الكبرى فقال الزوج لابيها
انما تزوجت منك الصغيرة من بناتك فقال الباقر ان كان الزوج رأى ضمن كلهن ولم يسم له واحدة منهن فالقول في
ذلك قول الاب وعلى الاب فيما بينه وبين الله ان يدفع الى الزوج التي نوى ان يزوجها اياه عند عقد النكاح فان كان
لم يرهن كلهن ولم يسم واحدة منهن عند عقد النكاح فالنكاح باطل ومعنى الشيخ واتباعه العمل بهذا الصحيح حاصر بين علمه فزعم
فاسد واما الحكم فقد سمعت ذيله اباه وشهد عليه الفاضل بل يمكن عدم الاحتياج الى اليمين في تقديم قول الاب على الاصح

بلغ

وان كان الاقوى خلافه لمعلومية توقف القطع بالدعوى عليه او البينة في سائر المقامات او لو فرض موت الاب قبل التبيين حيث يكون القول
قوله بلا يمين او معه ويتعلق على نفسه بغير [illegible] التي ادعاها الزوج فالمتجه القرعة كما في كل زوجة مشتبهة بغيرها الا انها
امر مشكل وباب المقدمة مع [illegible] من الاحكام في الارث ونحوه ووجوب النفقة ونحو ذلك لا يجري ولا الزام بالطلاق
كما قيل عليه بل [illegible] الا ان لا خلافه بل يمكن دعوى الاجماع على اعتبار القرعة في نحو المقام وعلى كل حال فالتوجيه الاسهل في الخبر انه
بناء على ان الرؤية كالنية في الصحة والرجوع الى قول الاب وان خالف قول الزوج بعدها [illegible]
مع ان الرؤية لا مدخل لها في صحة العقد عليها ولا تفيد التعيين ولا علمها بنا نيته بل ولا تعيينها [illegible]
التفويض الى الاب ان كان مع [illegible] القبول [illegible] ان يقصد معينة فلا فرق بين الرؤية وعدمها ويلزم الصحة على التقديرين
ولا دلالة في الرؤية وعدمها على شيء من الامرين وان كان ذلك المتجه ذلك بل وكذا الحكي عن [illegible] كما انه قال الجمع بين
الروايتين ان الزوج اذا كان قد راهن كلهن فقد رضي بما يعقد عليه الاب منهن ورضي باختياره ووكل الامر اليه فكان
الحقيقة وكيله وقد نوى الاب واحدة معينة فتنصرف العقد اليها وان لم يكن قد راهن كان العقد باطلا لعدم الرضا بما
يسميه الاب بعينه [illegible] اذ كان الاب قد نوى واحدة بعينها وكان رؤية الزوج لهن دليلا
على الرضا بما يعينه صح العقد وكان القول قول الاب فيما عينه والا فلا وهو كما ترى ضرورة ان المدار على التفويض والرؤية
عليه وان كان فيه نظر بل منع ضرورة [illegible] خصوص الرؤية من ذلك وانما هو ان كان في قبول الزوج مع اجمال الاب فان
فكذا القبول الرضا بما اوجبه الاب [illegible] وعلى كل حال فالظاهر كون الرؤية دليلا لا شرطا لكن في كشف اللثام حمل
التفويض [illegible] او الرؤية [illegible] لا ان الرؤية دليل التفويض وعدمها دليل عدمه الى ان قال انه لا يبعد ان
يكون التفويض الى الولي جائزا في النساء اللاتي راهن لانهن تعين عنده دون من لم يرهن لكثرة الجهالة الا ان الرؤية
دليل على التفويض [illegible]
وان [illegible] فالتفويض في تعيين واحدة منهن فاذا ادعى الاب تعيين من لم يرها لم يسمع منه لظهور [illegible] كان القول
الخ قلت الظهور كون القابل [illegible] الاب في صورة الرؤية وعدمها مع ان لا [illegible] بينهما اعم من ان التفويض
مع الرؤية يصح ودونه [illegible] لكن لا يخفى عليك بعد اختصاص جواز التفويض بذلك ضرورة عدم اعتبار المعلومية
النكاح [illegible] للرؤية وعدمها [illegible] ثم قال [illegible] بعد ان اشكل التنزيل المذكور بما سمعت ان اللازم اما العمل
بمدلول الرواية [illegible] كما فعل الشيخ او ردها واثبات الحكم بالبطلان كما فعله ابن ادريس [illegible] لان العقد لم يقع على
مخصوصة منها وهو شرط في صحته وان كان [illegible] على تنزيل الخبر على ما عرفت لا ان التنزيل [illegible]
فان الزوج [illegible] بقبول نكاح من نواها الاب [illegible] فاي فرق بين هذا الوصف والوصف
بالكبرى والصغرى ونحوهما ثم [illegible] مع فرض عدم التفويض وعدم التعيين من الاب بطل العقد [illegible] في تنزيل
الخبر على ذلك ولا باس به جمعا بينه وبين القواعد [illegible] بالنسبة الى ظهور الرؤية في التفويض حيث يكون الزوج
[illegible] جميع الشهود [illegible]
[illegible]
[illegible]
لعدم [illegible] الزوجة [illegible]
منها [illegible]

مبني لا ان المراد من قوله ان ذلك جائز في نفسه مع قطع النظر عن الصحيح لكونه مقتضى القواعد فان ذلك مشكل بل
بصحة الخبر على [illegible] في غير موضوعه كان مشكلا ايضا لكونه [illegible] بالنسبة الى ذلك بل هو [illegible]
وانه لا يجري على الحكم [illegible] والله العالم هذا ولو ادعى الزوج عدم التعيين حاله وادعى الاب التعيين [illegible]
الزوج او بالعكس كان القول قول الاب لانه مدع للصحة [illegible] الزوج المدعي الفساد وكذا لو ادعاه باختلال
التعيين والمدعي الاب الصحة [illegible] والله العالم المسألة السابعة يشترط في النكاح امتياز الزوجين
[illegible] في كشف اللثام [illegible] يشترط امتياز الزوجة [illegible] بالاشارة او التسمية او الصفة [illegible]
او غير ذلك مما يميزها [illegible] في الواقع وان لم يتعين حال العقد [illegible]
الواقع ولا اشتباه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] كشف اللثام [illegible]
الزوجة [illegible]
كالبيع او منفعة كالعين المؤجرة وكذا يشترط تعيين الزوج [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] مشكل [illegible] بين النكاح وبين البيع والاجارة [illegible]
[illegible] في النكاح [illegible] الزوج والزوجة [illegible] فان العقد [illegible]
[illegible] في الصحة ضرورة [illegible] العقد [illegible] البيع والاجارة [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] النكاح على وجه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] العقود [illegible]
[illegible]
[illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] النكاح [illegible]
[illegible]
[illegible] التعيين في العقد [illegible]
[illegible] كشف اللثام [illegible] الشهادة [illegible]

الشهادة باطل عندنا لان الشاهد انما يشهد على اللفظ الصريح دون الكناية وفيه انه يمكن الشهادة عليها ايضا بالقرائن
المفيدة لها او بالاقرار منهما بعد العقد او غير ذلك وعلى كل حال فليس المراد اعتبار ذكر ما به التعيين عندهما بل يعرف
انه يجري على قولها سمعته من تفويض احدهما الى الاخر فيه فيبنى على ما نواه ثم لو سمى الكبرى مثلا باسم الصغرى غلطا
وقبل الزوج فالوجه بطلان نكاح الصغرى لم يصح نكاح ... ولو قال زوجتك بنتي فاطمة او عرف فاطمة وكانا معا ينويان فانه
لا اشكال في صحته وكان الثاني تاكيدا اذا لم يكونا معا ينويان بان كانت الاشارة ... وكانت ... ولكن سماها
بغير اسمها ففي صحة العقد ترجيحا للاشارة او البطلان لعدم ... لان الاسم او الوصف الحاضر المسماة به وجهان
اقواهما الاول ولو قال زوجتك ابنتي الكبرى او الصغرى او الوسطى او البيضاء او السمراء او له بنات متعددة متميزات فلان
فلا اشكال في الصحة ولو لم يكن له الا واحدة فالوصف مؤكد ثم يشكل الحكم لو كانا الوصف بالكبرى ... اخرى لا
يثبت له ... مع عدم وجود ... كبرى ... الا في الصحة ترجيحا للاسم ... الارادة ...
والله العالم المسألة الثامنة لو ادعى زوجية امرأة فانكرت وادعت اختها زوجيته فانكرها ... احدهما ... حلفت
المرأة على نفي دعواه ... لم يكن دخل بها ... ولا على ... البينة ... فلا تحلف
فهل له اليمين على ... فقد ... وعلى الاول فاذا احلفت كان الحكم ... كل منهما بينة على ... لا ... خلافها
نفي كون اليمين عليه لانه المنكر ... للاصل وعليها ... وجهان اقواهما الاول ... فان اقام احدهما خاصة
البينة قضي له بها وان كان الرجل الاخر ... واحتمال ... لكن ... بعض ...
الدخول من النكاح المدعى مع ... عدم الفراش ... لا ... من اليمين على نفي ما ادعته
الاخت ... بالنسبة الى دعواها والبينة على زوجية اختها لا ... العلم ... بها ...
انكار ... البينة من تقدم العقد عليها لانه لو اقامت هي البينة حلفت ... على نفي العلم ...
على اختها مع ... عليه ... اليمين لا ان ... الى ... بنا ... على ...
مورده وانه يكفي بثبوت دعوى كل منهما ... الاخرى ... لا يحتاج الى اليمين ولا ... في ... المنكر ...
مع ... انه بينة على دعوى ... المدعي ... بينة منكر ... وان اقام كل منهما بينة فان كان
قد دخل بالمدعية كان الترجيح لبينتها لانه مصدق لها ... اذ ... ولو كان تاريخ بينتها السابق ...
فحكم لا بينة له ... بطلان بينة بالبينة السابقة التي لا ... بينة المرأة ... اولى المرادي ...
زوجية ... لان ... ان يكذبا مع عدم ... بان انتفى الدخول ... البينتان بالتاريخ او اطلقتا او سبق
تاريخ بينة على تاريخ بينتها يكون الترجيح لبينته ... على بينتها بانها تكون ... الذي ... به ...
اذ هو عقد عليه لا ... عليها او ... له ... وان كان ... المدعي لا ... من ... بل ...
عن علي بن الحسين ... في رجل ادعى على امرأة انه تزوجها بولي وشهود وانكرت المرأة ... واقام اخت هذه المرأة على هذا
الرجل البينة انه تزوجها بولي وشهود ... فقال ان البينة بينة الزوج ولا تقبل بينة المرأة لان الزوج
قد استحق بضع هذه ... اختها ... هذا النكاح فلا تصدق ولا تقبل بينتها الا بوقت قبل وقتها او دخول بها ...
بنه بالضعف ... لا ... به ... على ما ... عن ... في النكت ...
بعض ... الاجماع عليه وعلى كل حال ... ان ... البينتين ... اما ان يكونا مطلقتين
او مؤرختين او واحدة منها مطلقة والاخرى مؤرخة وعلى تقدير كونهما مؤرختين اما ان يتفق التاريخان او ...

المسألة الثامنة

ط

في تاريخ البينة

الدخول

تاريخ بينته او تاريخ بينتها وعلى التقادير ... اما ان يكون قد دخل بالمدعية او لا ... فيها ... الخمس المجانسة
حكم باعتبار ظهوره في الزوجية وان كان ... ظهوره في ذلك ... الا ان يفرض ... بما ... او احد ... المستثنى
الخالية عنه وهي ما لو تقدم تاريخها ... قوله في ... كما ... ان ... الحال المفروض ...
هي عدم ... احد ... البينة ... او ... العكس والثلاثة مع الدخول ... ففي ... منها جميعها
فتكون الصورة ... لكن في ذلك ... هذا الحكم ... الاصحاب ... خلاف ... رد ...
القواعد الشرعية في تقديم بينة الرجل مع اطلاق البينتين او ... التاريخين ... منكر ... قوله مع عدم البينة
ومن كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه وفيه انه منكر بالنسبة الى دعوى المدعية لا بالنسبة الى ما ادعى عليها
الزوجية المفروض ... انه ... ثم ... البينة على ... بعد ... الجمع بينها ... الشافي
بانها على ... بعلم ... بل ... لا ... ترجيح بينة ... بان ... الاختين ... كلا
بعد ... زوجية الرجل ... ثم ... بينها على الاخرى باقراره ... بالتزويج ثم لو لم يمكن ...
تقديم احدى البينتين على الاخرى مع ... التعارض ... الترجيح ... الى القرعة التي هي ... التحقيق
ان الترجيح ... لذلك ثم ... يشكل ترجيح بينتها بالدخول ... النكاح ...
الرجل في التاريخ ... بينتها ... لا ... للقواعد ... لا ان يفرض ... ان الدخول ...
بينته ... تقدم ... وجهها ان لا ... الدعوى الى اليمين من ... بينتها
على الرجل ... لا ... ما ادعاه على المرأة ... دعوى ... منكر ...
لقطع دعواها ... البينة لعدم المنافاة لا ... سبق العقد ... المرأة ... على نفي العلم ...
عليها ... العقد على ... التعارض بين البينتين في انفسهما بالنظر الى ... من جهة خاصة ...
رجحانا ... للبينة المقابلة ... التعارض ... الى ان تحلف ... للتخريج ... انه ... البينة ...
ودعوى ... في ايجاب اليمين ... كون البينة بالسبق ... البينة المقابلة ...
المرأة بان ... مع انه على نفي العلم ... الاحتمال انما ... عليها ... لانه لا ...
لليمين مع البينة المرجحة ... كونه ... البينات ... ان لا ... منها الى
... كالبيع ... قوله فلا تسمع ... الى اليمين ... بينة ...
الاحتياج اليه مع ثبوت بينتها لا ... دعوى ... وجوب اليمين على كل ... عليها ...
اليمين على مضمون البينة ... بعض ... كشف ... لكون اليمين ...
على الوجه الذي ... فيه ما عرفت واحتمال كون ... على اليمين لذا ... الفساد ...
بالنسبة الى الرجل حال ... بينته ... لا ... بالنسبة الى دعواها لا ... ثبوت اليمين ... بينة
لشهد على صحة ... وصدقه ... حضور ... مع ... تاريخها ... بما ذكرنا يعلم الوجه ... حكم المسألة
الى ... احدهما ... ادعت الاخرى زوجيته ... عدم ... بل ...
بين الجمع ... على ... القواعد الشرعية ... لا ... بين الجمع ...
... في ذلك لا ... ان المراد ان الزوج باعتبار دعواه ... ترجيح الاخرى ... المدعي الذي ... البينة
بخلاف ... دعواها الزوجية ... دعوى ... النكاح الذي هو ... بضعها له ... دعوى

في الترجيح والبينة

ترجيح ... ملاحظ المقابل

جانب المنكر

عليه من هذه الجهة ثم ان سعيته من جهة اللوازم المشتركة بينها وبينه ومن بينها الرجل دعوى المملوكية للبضع فلا فيها من هنا فان لا
البينة بينة المدعي الرجل ومع التجديد فانه دليل ثانم مع انه يدعي ظهور الخبر في الشبهة للتسلسل وان كان مخالفا للقواعد وكذا
في ذلك من احتمال وعدم الاستحباب بل الجزم بثبوت مع صدور كتفا للالتزام لكون الحكم على خلاف الاصل فيقتصر على مورده لا يتخطى ما فيه بعد
الاحاطة بما ذكرناه والله العالم المسألة التاسعة اذا عقد على امرأة فادعى آخر عليها زوجيتها لم يلتفت الى دعواه عليها
الا مع البينة قال يونس سئلته عن رجل تزوج امرأة في بلد من البلدان فسألها لك زوج فقالت لا فتزوجها ثم ان رجلا اتاه
فقال هي امرأتي فانكرت المرأة ذلك ما يلزم الرجل قال هي امرأته الا ان يقيم البينة ونحوه مكاتبة الحسن بن سعيد الى ابي جعفر
العزيزات المهتدي سئل الرضا عليه السلام قلت له ان اخي مات وتزوجت امرأته فجاء عمي فادعى انه كان تزوجها سرا فسألتها عن ذلك
فانكرت اشد الانكار وقالت ما كان بيني وبينه شيء قط فقال يلزمك اقرارها ويلزمها انكارها ولا نأتي ذلك مضمر سماعة سألته عن رجل
تزوج امرأة او تمتع بها فحدثه رجل ثقة او غير ثقة فقال ان هذه امرأتي وليست لي بينة فقال ان كان ثقة فلا يقربها وان
كان غير ثقة فلا يقبل منه الا انه لا يحمل على ضرب من الاستحباب للاحتياط اذ لم نجد قائلا به وعلى كل حال فكذا القسم بلا خلاف
والا كثر انه لو فرض عدمها كانت دعواه عليها مثلا باطلة لا يتوجه له عليها اليمين وان كان من يمكن اذ اليمين انما
على المنكر الذي لو اعترف لزمه الحق باعترافه والا فيهما الحكم كما عرفته فلعله الرجا دون المدعي على دعواه لم تثبت الزوجية لكونه
حق الغير وهو الزوج المالك لبضعها بالعقد المفروض فلا يقبل قول الغير في اسقاط حقه ومنه يعلم عدم امكان ردها اليمين
لان اليمين المردودة ان كانت كالاقرار فظاهر وان كانت كالبينة فهي بالنسبة الى المتداعيين دون غيرهم ومنهم هنا
الزوج لكن قد يناقش بانه منافي لعموم قوله البينة على المدعي واليمين على من انكر ونحوه ودعوى كون المتبادر منه لزوم الحق
لقطع اصل الدعوى المعلوم عدمه هنا لعدم ان حق الزوج لا اللوازم ممنوعة على مدعيها ولذا سمعت على من باع المال ودعوى كونه
ان الضرر في النسبة الى اللوازم الاجماع وليس بظهور اطلاق عبارة الاكثر ولعل ذلك لا قوله على امرأة ولم تقم البينة
وهو كما ترى فان اليمين المردودة لا يخرج بعض الزوجية التي تعلق بها حق الغير ومع ذلك يتوجه له اليمين لا يتوجه الرد
وان لم يسمع ذلك في حق الزوج لكن قد ينبه على نظيره لا فرق في الحكم بثبوت مهر المثل على الزوجة للمدعي لحيلولتها بينه وبين
البضع في العقد الثاني كما لو باع شيئا على انه له ثم اقر به لزيد فانه يغرم للمقر له عوضه مثلا او قيمته وعلى هذا يتوجه اليمين
على المدعي لو نكولها عن اليمين او القضاء للمدعي بالنكول او مع اليمين فالحكم كذلك ومن هنا وجب جاعر كما قبل الدخول الا مع
وان لم يكن ثم بينة ورد اليه فلذلك لكن قال بعض الفوائد على ان منافع البضع هل تضمن بالتفويت ام لا وفيه اختلاف وحكموا
بضمانه تارة ويعدمه اخرى نظرا الى ان منافع البضع مضمونة شرعا في التلف ووجب عليه عوضه وهو المهر اتفاقا في انه
ليس مالا للزوج وانما هو حقه لا الانتفاع به وهنا نمنع الحر لا يضمن بالفوات لا نها لا تدخل تحت اليد ويتنبه على الاول الحكم
بمهر المثل لمن انفسخ نكاحها بارضاعها من يفسد النكاح وبوجوب دفع المهاجرة مسلمة الى زوجها الكافر المهر لحيلولته
بينه وبينها بالاسلام وهو ما تم هنا وعلى الثاني في عدم وجوب مهر للزانية ولا لزوجها وثبوت مهر المثل لها في وطي
الشبهة دونه ثم قال والقول بسماع الدعوى وثبوت الغرم متجه عملا بالقاعدة المستمرة من ثبوت اليمين على من انكر وحيث
من الاقدام على مثل ذلك فلعله مستوفي في الرضاع ان الاولى عدم ما يثبت النجس وان ثبوت المهر في بعض المواضع للدليل
لعدم عدد ما لا لغة ولا شرعا ولا عرفا لكن قد يتوهم لسماع الدعوى وان لم تقبل بما ذكر ولا يثبوت الغرم للحيلولة لذيل الحق
الثابتي ولان اقرارها حينئذ اوحكما بحكم ثبوت الزوجية مع توجيه الدعوى على الزوج فيثبت الزوجية باقرارها
او نكولها او اليمين المردودة بل قد تثبت فرقتها او زوجيتها ويترتب على ذلك احكام كثيرة ولو باتفاق فراق الزوج

المسألة التاسعة في دعوى الزوجية

بلغ

المكث

الثاني او موته عنها او غير ذلك كالاتيان لو اخرت مع مثلا لم يكن لها اسقاط حق الثاني بالاقرار للاول لعدم نفوذه ولا فسخ لا ان المدعي الشبهة
فمحلها ما ليس من المنكرين على ما ذكره من في الظاهر ان الدعوى تتوجه على الزوج والمرأة معا اذ لا يخرج الدعوى المدعي عن
الاختصار فان النفقات يحلفها او وكلا كلام وان اختلفا كان للحاكم ان لا يقرر منها او من احدهما كما قرر فيه ذلك بعض المحققين
وفقهه كما هو واضح كما ان منه يعلم ما في المتن ان كان المراد عدم سماع الدعوى اصلا الا مع البينة على وجه لم يتوجه له يمين على
الزوج ولا على المرأة لا جزم به في المسالك قال انما يحصل لحكم موضع المسألة الدعوى على المعقود عليها لترتب الجزم بعدم سماع
الدعوى نظرا الى ما سمعته او لا فانها لو كانت تحلف لسمعت قطعا وترتب عليها اليمين مع الانكار ولزوم العقد بالاقرار
وثبوت النكاح لو نكلت او رد عليها اليمين فحلف وفيه انه يمكن ارادة الحكم هنا والنافع ونحوهما مما سمعته فالحكم من عدم سماع
دعواه عليها الا مع البينة فانها حجة على كل من الزوج والمرأة بخلاف اليمين من كل واحد منهما فان النكول عليه عنه انما يثبت
حقه لا حق الآخر ولعله لذا قال في المسالك ولو ادعى زوجية المرأة لم يلتفت اليه الا بالبينة سواء عقد عليها غيره ام لا نعم يكون الحكم
توجيه اليمين عليها مع عدم العقد مع انه يحتمل النفاق في الدعوى الا مع البينة وعلى كل حال فهي الاتم بما يرجع
على الخلاف او الجواز العقد على الخلية او الخلية لغير المدعي بل انتهاء الدعوى وعدمه فان قلنا باعتبارها قبل التزويج بها فو
كان قبلها السابقة صحح العقد الثاني ويبنى الدعوى بحالها لكن العقد الثاني يقتضي سقوط تسلط المدعي على البضع
فحمل لذلك عدم جواز العقد حتى ينتهي الا الدعوى لسقوطه فلا يسقط الثاني بعده ثم لو لم نقل الدعوى بحكم
عليها لجواز العقد عليه حتى لا يضر المترتب على المنع فان الزوج اذا علم بعدم الالتزام بحقه عليها امكن ان يترك دعواه
لبطلانه الا رعليها ويتوجه عليها الضرر بطول التزويج بكونه وسيلة الى الرجوع اليه وهو يستلزم الحرج والضرر المنفي
بالادلة والروايات وان قلنا بعدم سماع الدعوى على المعقود عليها اصلا كما ذهب اليه الحكم اتجه عدم جواز تزويجها الى
ان يخرج من حقه بانتهاء الدعوى ويشكل الامر ثم ما ظاهرها خصوصا ذكرناه ومقتضى الجواز كما ترى فلعله
عدم سقوط الدعوى بالتزويج عندنا لان العقد المدعى عليه لو صح لسلط المدعي على البضع لو فرض نكول المرأة
اليمين لا يقتضي عدم جواز التزويج للامرأة الخلية شرعا لو قلنا بسقوط الدعوى منه اصلا امكن القول بجواز التزويج لذلك
واقتضاؤه انه لو سلط الامرأة الى اسقاط دعواه بطريق محلل كما ان الرجل له التزويج امرأة خلية شرعا وان ترتب على ذلك
دعوى المدعي واحتمال انحراج الدعوى بمجرد التزويج ومن لا تقام عليها كما ترى وان لم نطل السكوت التي تخرج
الامرأة والله العالم المسألة العاشرة اذا تزوج العبد بمملوكة ثم اذن له في ابتياعها فان اشتراها لمولاه فالعقد باق
للاصل وان اشتراها لنفسه باذنه او ملكه اياها بعد ابتياعها فان قلنا العبد يملك مطلقا او في الجملة بطل العقد لبطلان
نكاح الحر الامة اذا اشتراها الظهور قوله ثم الا على ازواجهم وغيره في منع الجمع بين سببي الوطي والتقطيع الشركة بينها لكون
كل واحد منهما مؤثرا تاما في اباحة الوطي في حال الاجتماع اما ان يرتفع تأثيرها وهو معلوم الفساد او يكون المؤثر احدهما
بالتعيين والمراد ليس الا الطاري بما في ذلك من المناقشة فيه ذلك بانه علل الشرع معرفات فلا يعتبر اجتماعها بل قد يضم ما عرفت من جمود
الادلة هنا ذكرتموها في الوجه لا العلل العقلية بالنسبة الى ان تم ذلك فانما يقتضي ترجيح الطاري بعدم ما يقتضي ترجيحه
الاول ايضا باعتبار سبق تأثيره فلا يبعد دفن الثاني موضوعا للتأثير فيتجه حكم الجمع لا النكاح الا ان يقال ان
على صحة البيع يرفع ذلك او يقال لان السبب نفسه اقوى في التأثير من استدامته الا ولى ودعوى ان ما يتجه سبق
النكاح هنا محض بيته بناء على ملكية العبد لكن يمكن بسبيجها بغير اذن تجميعية من المولى اما بالملك او بالاذن المستفادة
من الاذن في شرائها لنفسه ام لا وجوه اقواها الاخير الحجر عليه في التصرف وان قلنا ملكيته الا الاذن في شرائها الا ان يقتضي الاذن

المسألة العاشرة اذن العبد

بلغ قراءة ادام الله

في التصرف الا مع الاذن التي لا اشكال معها الجواز ولا تشكل بانها دفعية تحصل بعدم الاذن له باعتبار كونها ملكا لغيره ونحوها
في الوكالة عليها لا يملكه المولى لا ضرورة لا نفاعة فيها بانه سابق فيها هو نائب عن الوكالة على شراء دار وبيعها بعد الشراء ونحو ذلك
لا اطلاق او لا يدل الوكالة كما هو واضح هنا كله على القول بملكية العبد لا تقل بملكيته يحتمل ذلك كان العقد باطنا لعدم
وجود ما ينافيه بلا اشكال لا انه يتبايع المولى اما ان يكون ناسيا لو فرض العبد المفروض عدم [illegible] المال او المولى لو كان
عن بعضهم لا ان اذنه فيه للعبد يتضمن تمليكه مطلق الشراء وكونه مقيدا بالسبب فاذا بطل المقيد يبقى المطلق المذكور
عليه بالهبة ضمنا لكن فيه ان النظر في الثاني بانه لا يلزم من الاذن في الشراء للعبد الاذن فيه للمولى وحينئذ فالمطلق
انتفاء المقيد في مثل هذه المواضع كما في المنع ومن الجائز ان يرضى المولى بذلك لانها لمنفعته للعبد لا يرضى بتملكها لنفسه
نعم يحتمله العقد صحيحا لو نوى صحيحه انه لم نقل بملكيتها له نفسه بعيان كان الشراء الماموريه لا يفي لها عن قول الخالد
الشريحة مالكا لنفسك وعن الشراء بعين المال المملوكة للمشتري مثلا للغير كالمضاء وبين المملوك عند من لم يملكه
له وعلى كل حال فالذي ينبغي ان يكون محلا للنظر والكلام ما لو اذن المولى في الابتياع لا انه له مع ملاحظة الملكية
والاختصاص وشراؤها العبد كذلك بل المقصود القدر المشترك بينهما دون الاذن صريحا او ظاهرا في شرائها للمولى والانتفاع
لها للعبد فان ذلك لا اشكال في فساده بناء على عدم ملكه اذ على الاحتمال السابق في الصحيحة لكون العقد [illegible]
في اصل الابتياع المنصرف واقعا وشرعا الى من هو له دون العبد من جهة [illegible] العبد بل قد يتجه ذلك ايضا
العبد نفسه فانه لا يؤثر في الا فطرنا المزبور بعد فرض عدم [illegible] فضلا عن عدم التقصير لا نصراف على نية الشراء
بالاذن الصادرة من المولى واحتمال الفساد بعدم قصد العبد كونه للمولى [illegible] منع اعتبار ذلك في صحة البيع
كون ذلك في الغرض من الاحكام الشرعية التي لا مدخلية فيها للنية هنا وقد تقدم البحث في نظير هذه المسألة في
باب دين المملوك من هذا الكتاب فراجعه ثم فانه ملحق بما لا مزيد عليه وكيف كان فلو تزوج بعضهم واشترى
زوجته بطل النكاح بينهما سواء اشتراها بما لا يتعود بها وشريكه بينهما لا نصرافهما [illegible] او لسبقها فبطل عقد
النكاح بينهما ان بنا تحلله والعقد لا يتبعض ثم لا يجوز له وطؤها في الحال لا ان البعض لا يتبعض بخلاف
الذي يملكها تماما ما عليه كما هو واضح والله العالم **الفصل الثالث في اولياء العقد** وفيه مسائل لا ولاية لغير
الاولياء لا ولاية عندنا في عقد النكاح لغير الاب والجد للاب وان علا والوصي والحاكم بل الاجماع بقسميه عليه في غير
الام وابائها بل وغيرهم لما تعرفه من ضعف الخلاف في ذلك والاولوية العم عن الاخ منهم مع النصوص في الشخص
ولانها في المرسل عن النبي صلى الله عليه وآله انه ابطل تزويج قدامة ابن مظعون بنت اخيه عثمان وصحيح محمد بن الحسن الاشعري كتب
بعض بني عمي الى ابي جعفر ع ما تقول في صبية زوجها عمها فلما كبرت ابت التزويج فكتب بخطه لا تكره على ذلك
والامر امرها ثم في خبر ابي بصير الذي بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره في مال المرأة
فيبتاع لها ويشتري [illegible] الحسن بن علي الاخ الاكبر بمنزلة الاب لكنه [illegible] او على الاولوية
العرفية [illegible] واشباههم الذين ينبغي لها [illegible] الاجماع عندنا
على اعتبار ولايته بالقرابة فيها وما عن ابن ابي عقيل من ان الولي الذي هو اولى بنكاحهن هو الاب دون غيره من الاولياء
محجوج ببعض النصوص [illegible] مع عدم ثبوت خلافه في الاجماع فهو محجوج به بل النصوص المستفيضة على ثبوت الولاية
لها وعلى تقدير الخبر عند التعارض المتضمنة بالشهرة والاجماع بقسميه المخصصة بها بعض نصوص الحصر وغيره صريح في الخلاف
لا حينئذ لا دلالة ما يشمل الجد من الاب ولكن هل يشترط في ولاية الجد بقاء الاب [illegible] القائل الصدوق [illegible]

الفصل الثالث اولياء العقد

الجد ونحوه وابو الصلاح وسلار [illegible] ولانه لا محيص من ضعف في السند وان كان من الموثق [illegible]
الفضل بن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلام ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز [illegible]
ما قيل وان كان فيه انه من مفهوم الشرط [illegible] الحال والصفة لا دلالة فيها [illegible] في هذا الحال
عن حال موت الاب [illegible] موت الاب في ثبوت ولاية الجد [illegible] لكان الوجه انه لا يشترط الا
في بعض الافراد ولان الجد له ولاية المال اجماعا فيثبت له ولاية النكاح كالاب والخبر السابق في تفسير من بيده عقدة النكاح
وصحيح ابن سنان عن الصادق ع [illegible] ولا خلاف في ان الجد ولي امر الصغيرة في الجملة وموثق عبيد بن زرارة
عن ابي عبد الله ع الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل آخر فقال الجد اولى بذلك ما لم
يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد [illegible]

وولاية الاب والجد على الصغير

في الولاية على البكر الرشيد

عدم المصلحة فيه لك معتبر وضابع كون المهر في ذمته لا ابدا الثاني مع ضعفه سندا بل ودلالة لاحتمال الخيار بالطلاق او الفسخ للعيب
او يحوز لك تقاطعه مع عدم المشهور فلا يصلح مثلها مخصصا لقاعدة اللزوم المؤيدة بالاشعار والشهرة المتقدمة بل ربما يحكى
من المنع ظهور الخلاف فيه ايضا كالعبيد ثم في صحيح ابن مسلم سألته عن الصبي يتزوج الصبية قال اذا كان ابواهما
اللذان زوجاهما فنعم جائز لكن لهما الخيار اذا ادركا الا انه يمكن حمله على الصبية التي نص فيها النصوص والاجماع
على نفي الخيار فيها فيحمل الخيار بالطلاق او العقد بعنوان الفضولي لا الولاية او غير ذلك مما سمعته ثم
بان الشأن وكيف كان فمحل البحث لا ثبوتها على البكر الرشيدة فيه روايات اظهرها سقوط الولاية عنها وثبوت
الولاية لنفسها في الدائم والمنقطع وحج فلو زوجها احدهما لم يمض عقده الا برضاها كالاجنبي وكالولد الرشيد
وكالثيب الرشيدة التي لا خلاف يعتد به على ما اعترف به في كشف اللثام في الولاية عليها اذ فرض حضور ولاية النكاح
على البكر الكاملة التي تزوجت او تزوجت ولم توطأ او وطئت دبرا او ذهبت بكارتها بغير الجماع قبل البلوغ
وبعده على قول وكان لها اب وجد له كامل حاضرا او اذا لم يكونا او كانا غائبين غيبة منقطعة او ناقصين بالجنون
او رق او كفر مع اسلامها فلا ولاية لاحد عليها اجماعا محكيا ان لم يكن محصلا الا ان المشهور في محل البحث نقلا وتحصيلا
بين القدماء والمتاخرين سقوط الولاية عنها بل عن المرتضى في الانتصار والناصريات الاجماع عليه للاصل
لانها بعد ثبوت الولاية حال النقص بالعنوان وجودا بتغير الموضوع ولذا انتفت الولاية عنها في غير النكاح حتى المهر
بعد نفيها بلا خلاج ونحوه وقوله تعالى في المعتدات من الوفاة واذا بلغن اجلهن فلا جناح عليهن فيما فعلن في انفسهن من
معروف كقوله فيهن ايضا فان خرجن فلا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن من معروف وقوله فان طلقها فلا تحل له من بعد
حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا بل وقوله تعالى واذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن
ان ينكحن ازواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف المراد منه ان حكم النهي عن العضل الاستقلال بالنكاح حال العضل
وان كان فيه ما فيه ضرورة ان ما ظاهره استقلالها بالولاية ولو لبعض افراد الجنس كمن في زوجة وطئت
دبرا ونحو بعدم القول بالفصل وصلاحيته بالنسبة بعد الاستقلال لا ينافي ظهورها فيه لانا في غير الفاقد
بعض الافراد بعينه ظاهر اللفظ في غيرها بعد فرض عدم شاهد التقييد ووجود الخلاف لا يتأتى محصل الاجماع نقلا عن جماعة
وصحيح الفضلاء عن الباقر عليه السلام المرأة التي قد ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى عليها ان تزوجها بغير ولي
جائز والمناقشة فيه بمنع كون البكر كذلك اذ ما امرها بيد غيرها وعليها ومنع افادة المراد المعرفة العموم وعدم ظهور
المراد في ملك النفس والفائدة في الجمع بين السفيهة والمولى عليها واحتمال التقييد ضرورة ظهور كون المراد ملك النفس بغير
النكاح كما يصح اعتبار عنها بالجملة الاخيرة ويج بخبه الذي يجعل محل البحث منها خصوصا بعد ملاحظة قول الباقر عليه السلام في خبر زرارة
عنه اذا كانت المرأة مالكة امرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فان امرها جائز تزوج ان
شاءت بغير اذن وليها وان لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها الا بامر وليها ومنه يعلم ان المراد بوصفها بغير السفيهة
المراد بملكها نفسها من كونها رشيدة ومحتمل ارادة الكتابية بذلك عن البلوغ فيجعله ثيب صار بكونها غير سفيهة ولا
مولى عليها بسبب الجنون فيكون الحاصل ان المرأة اذا بلغت رشيدة جاز تزويجها بغير ولي ولا ينافي ذلك قول الصادق عليه السلام
في خبر ابي مريم وغيره الجارية البكر التي لها اب لا تتزوج الا باذن ابيها وقال اذا كانت مالكة لامرها تزوجت متى شاءت
بدعوى ظهوره في اعتبار عدم الاب في ملك المرأة امرها ضرورة احتمال كون المراد انها وان كانت مالكة لامرها لا تتزوج الا باذن
ابيها اذا كان لها اب مراعاة للولاية وحفظا لها من عيب الناس خصوصا بعد عقله ويرشده بالوجه والنساء …

محبة

بلغ

محبة الرجل الكامل وهو الملائم بين السفيهة والمولى عليها لعدم الاحتياج الا الى الثانية اذا فرض عدم رشدها …
النكاح وربما يشهد له سفهها ماليا فان السفيهة في المال الخاصة لا دليل على اعتبار اذن الولي في التزويج الذي هو
غير مالي والمعرف باللام لا لتطبيقه المراد منها عموم الافراد هنا نحو احل البيع فلا اشكال حق فيه كما انه لا يصح المرتد وان
الطبيعة فيه ذلك لكنه لا يخفى عليه من تأمله وصحيح منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام تستأمر البكر وغيرها ولا تنكح الا بامرها
وخبر سعدان بن مسلم عنه عليه السلام لا بأس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن وليها وخبر عبد الرحمن عنه عليه السلام تتزوج
المرأة من شاءت اذا كانت مالكة لامرها فان شاءت جعلت وليا والمرسل عن ابن عباس ان جارية بكرا جاءت الى النبي صلى الله عليه وآله
فقالت ان ابي زوجني من ابن اخ له ليرفع خسيسته وانا له كارهة فقال صلى الله عليه وآله اجيزي ما صنع ابوك فقالت لا رغبة
لي فيما صنع ابي قال فاذهبي فانكحي من شئت فقالت لا رغبة لي عما صنع ابي ولكني اردت ان اعلم النساء ان ليس للآباء
في امور بناتهم شيء وخبره الآخر عنه ايضا الايم احق بنفسها من وليها والبكر تستأذن في نفسها واذنها صماتها ومصحح
البزنطي عن ابي الحسن عليه السلام في المرأة البكر اذنها صماتها والثيب امرها اليها ضرورة عدم اعتبار اذنها لو كانت مولى
عليها الا ان يكون المراد بيان ان اذنها حيث يعتبر صماتها بخلاف الثيب فيجمع …
وخبر صفوان قال استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته لابن اخيه فقال افعل ويكون ذلك
فان لها في نفسها نصيبا قال واستشار خالد بن داود موسى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته علي بن جعفر فقال افعل ويكون
ذلك برضاها فان لها في نفسها حظا وخصوص خبر الحلبي عنه سألته عن المتعة بالبكر بلا اذن ابويها
قال لا بأس وخبر ابي سعيد القماط سأل عن المتعة بالبكر مع ابويها قال لا بأس ولا اقول كما يقول هؤلاء الاقشاب
ومرسل ابي سعيد … جارية بكر بين ابويها تدعوني الى نفسها سرا من ابويها افافعل ذلك
قال نعم واتق موضع الفرج قال قلت فان رضيت بذلك قال وان رضيت فانه عار على الابكار وخبر محمد بن مسلم
سألته عن الجارية يتمتع منها الرجل قال نعم الا ان تكون صبية تخدع قال قلت اصلحك الله فكم الحد الذي اذا
بلغته لم تخدع قال بنت عشر سنين ولا بأس فضلا عن صحيح ابي مريم عن الصادق عليه السلام العذراء التي لها اب لا تتزوج متعة
الا باذن ابيها بعد قصوره عن المعارضة من وجوه فلا بأس بحمله على الكراهة او الحرمة من جهة العار على الابكار
او على الندب … وخبر ابي البختري عنه في الرجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها وسئل ابو الحسن عليه السلام
الحسين بن روح لم كره المتعة بالبكر فقال لان النبي صلى الله عليه وآله قال الحياء من الايمان والشروط بينك وبينها فاذا حملتها
على ان تنعم خرجت عن الحياء وذهب الايمان فقال له فان فعل فهو زان قال لا ولكنه يأثم ثم الاستدلال بالجملة الخبر
على الغاسها بعدم القول بالفصل الا من الحلي عن جمع من الشيخ في كتابي الاخبار الذي لم يعدا فتوى بسقوط الولاية
عنها في المنقطع دون الدائم على ان جميع الاخبار … لا عبرة بل الاعتبار ضرورة ان … الدائم في ذلك
منه باعتبار ما فيه من العادة والغضاضة واحتمال الحمل … ذلك مما لا … الفرق … معروف
الدائم وطول مدته بخلافه في المنقطع اذ هو كالنكاح ضرورة انكار طول المدة في المنقطع ومن هنا حكي عن بعضهم انه
عكس فاثبت الولاية في المنقطع دون الدائم وان كنا لم نعرفه الا انا لم نعرف وجها يعتد به له وليس له
سوى اعتبار لا يصلح كونه مدركا لحكم شرعي بل لعل الاعتبار يقتضي سقوط الولاية فيهما ضرورة تحقق الكلام في
خبر العاقل الكامل على ما يكره وهو مستبعد … بل ربما ادى ذلك الى فساد عظيم من قتل وزنا ونحو ذلك
الغيور بذلك مع الاصل ثم لا دلالة في الكتاب والسنة والاجماع والعقل الا انه مما ذكرنا يظهر لك الحال في

حكاه المحقق وغيره بقوله ومن الاصحاب من اذن لها في الدائم دون المنقطع ومنهم من عكس بل في جوابنا ان الاولى لم
نعرف قائله بل ولا وجهه سوى دعوى ظهور ما دل على سقوطه لانها في الدائم وصحيح ابن ابي يعفور السابق الذي قد عرفت
قصوره عن ذلك مع ما فيه من وجوه وهو مما لا يخفى خصوصا بعد النصوص المصرحة في المتقطع التي قد عرفت منها وكذا
الثاني الذي قد عرفت انه ذكره الشيخ وجها للجمع بين الاخبار ولكنها جميعا نافية له نعم قد يستدل له بخبر ابن المهلب
ابا الحسن ان امرأة كانت معي في الدار ثم انها زوجتني نفسها واشهدت الله وملائكته على ذلك ثم ان اباها زوجها
من رجل اخر فما تقول فكتب التزويج الدائم لا يكون الا بولي وشاهدين ولا يكون تزويج متعة ببكر استر على نفسك
واكتم رحمك الله باعتبار مفهوم الوصف لكن من المعلوم جريانها على مذاق العامة على انها قاصرة عن العادة
من وجوه فلا يليق التمسك بمثل ذلك في القوانين المؤيدة بل يمكن تحصيل الاجماع على خلافه اما القول الرابع الذي نسبه
اليه المحقق بقوله ومنهم من اسقط امرهما معا فهو ان ذهب اليه الصدوق والشيخ وجماعة على ما قيل بل عن العز
هنا فتوى المتاخرين للاصل والاخبار الكثيرة الا انه لم يبلغ حد الشهرة بل قد يحكى الاجماع ان الشيخ حكم بسقوط الولاية
مع عقلها عنهما وان كان على ما قاله ترتيبه بل ينبغي الجزم انه قد رجع عن المذهب بالكلية في كتاب التبيان الذي
صنفه بعد كتبه جميعا واستحكام علمه وترجيح للاشياء وتوقف عليها وغلبته لها والا فمن لا يرجع انقطاع
كما عرفت خصوصا بعد اقتران الخصم بالسقوط مع الغيبة والجنون ونحوها من العوارض التي لا تسقط معها الولاية
في حال الصغر بل تنتقل الى وليه فلا اشكال في انقطاع الولاية السابقة التي كانت من جهة الصغر فلا وجه لاستصحابها
كما هو واضح واما النصوص فجميعها او اكثرها قاصرة السند ولا جابر بها الشهرة لمكان اعراض لمذهب الك
وابن ابي ليلى والشافعي واحمد واسحاق والقاسم بن محمد وسليمان بن يسار وسالم بن عبد الله وغيرهم من كبار العامة
الذين جعلوا الرشد من دلالاتهم غير صريحة في المخالفة باعتبار احتمالها الابكار التي لم يحصل لهن رشد ان البالغة
وان بلغن بالعمر ورشدن فحفظ المال اولا النهي كراهة عن الاستبداد وعدم المطاوعة او الانباء وحصوصا الاب الذي
هو عالم بما انظارها واعرف بالامور منها وارعى لها لمصلحتها وهو المتكفل بامورها وبالخصومة مع زوجها لو وقع
بينهما نزاع وشقاق فالمدعي يليق بها ان لا يكون امرها اليه كما هو الغالب المعتاد في البنات الابكار من تبعيتهن ورضاهن
لرضا الاب وكذا بالسكوت عند فعله ولا تستبد لامرها حقيقة بعدما تكون ادخرها ما يرضيها او ما ادى في ذلك
جملة منها من نفي الامر لهن اذا كن بين الابوين بعد العلم بعدم ولايته للام عندنا كقول احدهما في خبر ابي مريم لا تستأمر
الجارية اذا كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقوله لا تستأمر الجارية كلما احد ما عدا الاب وقوله في خبر ابراهيم بن
ميمون اذا كانت الجارية بين ابويها فليس لها مع ابويها امر وقوله اياكم في خبر الفضل بن عبد الملك لا تستأمر الجارية
التي بين ابويها اذا اراد ابوها ان يزوجها هو انظر لها بل لعل الكثير من الاخبار غير ظاهر في انها امر اذا ارادت من ذلك
نظرا للوجه في خبر العلاء بن رزين وابن ابي يعفور عن ابي عبد الله لا تتزوج ذوات الاباء من الابكار الا باذن ابائهن
بل لعل النهي فيه ارشاد باعتبار مخالفته لمذهب العامة وما فيه من العار والفضيحة التي هي مظنة اثارة الفتن
كما اومأ اليه خبر المهلب السابق بل وخبر اسماعيل سألته الرضا عن رجل تزوج ببكر او بنت لا يعلم ابوها ولا احد
من اهلها ولكن يحضر المرأة وكيلا يزوجها من غير علمهم قال لا يكون ذا مع عموم الولاية لا حد على الثيب والوجه
خبر الحلبي عنه في الجارية يزوجها ابوها بغير رضا منها قال ليس لها مع ابيها امر اذا انكحها جاز نكاحه وان كانت
كارهة اي لا ينبغي لها مخالفة ابيها وان كرهت نفسها فان الاولى لها ابتنا ورضا ابيها على رضاها ومحبتها الا انا

اليه الشيخ في خطاب الجارية في الخبر السابق في خبر زرارة سمعت ابا جعفر يقول لا ينقض النكاح الا الاب المحتمل ايضا
بيان انه لا ينبغي ان يعترض احد ابد النكاح بعد تمام عقده الا الاب فان لها عقد وعقده بل لعله آكد على خلاف
ضرورة اشتمالها على صحة النكاح لو وقع منها اذا لم ينقضه الاب وانما يكون عن اذنه وخبر عبد الله بن الصلت سألت
ابا الحسن عن البكر اذا بلغت مبلغ النساء الها مع ابيها امر فقال ليس لها مع ابيها امر ما لم تثيب بل يجب ما ذكرنا بنحو ذلك
الوجه في النبوي لا نكاح الا بولي والمروي عنه ايما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل لما
مع ان الشافعي نقل عن الزهري وقد انكره ابن جريج سألت الزهري عن هذا الخبر فلم يعرفه ولا احد فيك بل المراد منه
الا ولي نفي النكاح الكامل نظرا الى الصحيح كما لا يخفى على من له ادنى دراية ولا حظ لفظا نوه كلام المعصومين الوجوه الذي فيه
ولذلك من المناقشة في جميع هذه النصوص سندا ودلالة واصعف من هذا ما عن الحلي في المقنعة على اضطراب وابعاد
كما قيل في كشف اللثام التصريح بها على ذكر لا ربما التقريب بينها فقد ذكر الا انه يحتمل تو قفها الصحة على الرضا منهما معا لا
او لا اليه المحقق بقوله ومنهم من اوجب اخرى بالتشريك بينهما في الولاية حتى لا يجوز لها ان ينفردا عنها بالعقد اذا لم تفرض له
وجها سوى دعوى الجمع بين الادلة بشهادة اشعار الحفظ والتشبيه ونحوهما بما امر النصوص التي قد عرفت ان فيه
نوع تأبيد كل منها والحفظ والتشبيه بما في الاستدلال الى يتمحل اختيارا ورضاها ومحبتها الباطنة وانه لا يمكن اطفها
ولا ان لها تحكم الحياء وخداعه رسول الله بعيد عن حكمه جهة ويحرم الزواج منه فلا ينبغي لمن له ادنى مرتبة عقل ان التعدد ومنها
في خطابات لم التوقف في هذه المسألة ثم يستحب لها ايثار اختيار وليها بل يكره لها الاستبداد كما لا يحكى لمن يريد جمعها
فعله بعدت اذن وليها بل مما يحرض بالتفويض بل ينبغي مراعاة الولي ايضا بل يستحب لها ايضا امرها الى اخيها مع عدمه
لانه بمنزلتها في الشفقة والنصرة بما يلحقها من العار والضرر في الخيرة والنصرة ولقوله تعالى بيده عقدة النكاح
في بعض الاخبار السابقة بل القول ينبغي ان تخلد الى الكبر من الاخوة ان لم ينتج منه غيره بالخيرة والنصرة والشفقة والاحتياط
والصلاح لانه بمنزلة الاب كما في مرسل الحسن بن علي عن الرضا وكيف كان فيه خلاف اذا لم يعضلها اما اذا اعضلها
اي الولي وهو ان لا يزوجها من كفو مع رغبتها ورغبته بمهر المثل او بدونه ونحو ذلك ما يعد العضل الرجل ابنته منعها
من التزويج وكذلك عضل عليه سلطانه اذا امتنع عليه في امر وحلت بينه وبينها ابرقيل انه هو عضيل الاول والثاني
وعلى كل حال فانه يسقط ولايتها معه ويجوز لها ان تزوج نفسها ولو كرها اجماعا منا منهم مضافا الى الحرج ولقوله
ولا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف بناء على دخول بعضهم في المراد منه ويكون المراد نهي الناس
اجمع الذي يدخل فيه الاولياء على معنى انه لا يكون عضل منكم والمراد الخطاب للاولياء وعلى كل حال فالمراد بالعضل
من رضين به ان يكون زوجا لا خصوص الازواج السابقة وان احتمل لا بعد لكن على كل حال لا الحكم المطلوب ولم يحتج
يكون المراد نهي الازواج السابقين عن عضل النساء ان يتزوجن بعد الطلاق بمن يخرجنه عنا اللذة لا للعقد وبما لا يفيد
من الولاية لو قلنا بسقوط الولاية به ولم يكن العضل وجهه ونحو ان العضل ظاهرا مختص على كل حال لا هو واضح وكيف كان فلا يحتاج
رجحه الحاكم خلافا للبحيري عن اكثر العامة من سلب عبارتها في النكاح فيزوجها حاكم الحاكم ولم نعرف ذلك لا حد من اصحابنا
نعم عن كره نادرة جوازه لا الاستقلال فلا دليل له عن جهته على انا معها بعد اشتراط رجعه الحاكم والخروج اشترط اذنه ولا
العضل ممنوع ولا لم يكن له كلام عن العامة لكنه واضح التضعيف مخالفا للاصل ولا اجماع بنفيه وليس من العضل المنع
من تزويج غير الكفو شرعا بل النكاح معه ساقط بناء على ما ترجيه من اشتراط الكفاءة في صحة النكاح بل لعل المنع من غير
الكفو عرفا للضعة ونحوها ليس بعضل فلا يسقط معه الولاية بل يرجح على المختار من عدم الولاية لا حد عليها

اذا كان فيه المفسدة فضلا عن نقص وعيب النقص وان كان نوطا النقص ومع خلق نفعها كما كان العقد صحيحا ولو عضلها الاب
او بالعكس سقطت ولايته من عضل دون الاخر ولو كان المنع عن تزويجها من النكاح كالموجل او الدائم امكن كونه عضلا
مع عدم تيسر الاخر وتحمل العدم الاطلاق ولها الولاية لمنعها تقييدها على المتيقن وهو المنع من اصل التزويج ومن
المنع من اصل التزويج حال عدم تيسر الاخر وتفريق بين التزويج الدائم والمنقطع فيكون عضلا في الاول دون الثاني
سخطا واولى الاخر وكل منها كفو فيحتمل التخيير بالنظر الى انه في الاغلب كالعدم لانه اولى التخفيف
الى انهما وجهان اجودهما الثاني وبيانه ان الحجة الاول بناء على عدم سقوطها لانها الاطلاق ولا ان الملوك
عدم لانه في غالب الاحوال معتدون بها فكان تقديم اختيارها خلاف مختاره والكفو المحقق لعضل بحرج منع الكفو ونحوها
وان كان لطلب كفو اخر وان كان لعدم تيسره بل المتيقن جواز اعلان عدم نفاذ طلب الاخر ولصدق المنع عن التزويج
لطلب الاعلى وان كان المهر فيها قليلا العقد من جنبه وعن بعضه ولقولنا باختصاص ولايتها في الدائم دون المنقطع
تحقق شروط العضل منها مع تيسر العقد الاخر الذي لا يتوقف عليه بل منع اما مع عدم تيسره فيمكن تحقق منعها
من اشكال لا الاطلاق لها الولاية كاعتبر في نظرة والامر سهل بعد سقوطه عنه المسئلة الثانية من اصلها الملحوظة من
استقلالها بالولاية وعلى كل حال فلا ولاية لهما فضلا عن غيرهما على البالغة الرشيدة الثيب التي ذهب بكارتها
بالوطي ولو بزنى او شبهة قبل البلوغ وبعده بلا خلاف معتد به احد بل يمكن دعوى القطع بذلك مع ذلك
خلاف لما في خصوصها بعد ملاحظة الاصول والنصوص التي كادت تكون متواترة السالمة عن المعارض المعتد به وقوله
لا نكاح الا بولي بعد تسليم كونه من القسم الذي يحق الولي به من الاختيار عام يمكن تخصيصه بما عرفت كالاخبار المعارضة
محمول على ضرب من الارشاد وكذا اما بعض النصوص من ظهور اعتبار النكاح في الثيب محمول على الغالب ونحوه بعد قصوره عن
تلبس عن المكر المشهور وغيرها بخلاف من ذهب بكارتها بغير الوطي من طفرة او غيرها فان الاصل يقتضي بقاء الحكم
البكارة لها ويجري فيها البحث السابق الذي ينبغي ان لا فرق عندنا الولاية عليها البكر وكيف كان فلا اشكال ولا كلام
في انه لا ولاية عليها كما لا اشكال في عدمها على البالغ الرشيد بل لا خلاف بل يمكن دعوى الاجماع عليه للاصل وبعض
النصوص بل تحت ولاية على الصبي اي البكر والثيب والبالغ من المجنون المتصل بالصغر بلا خلاف اجده فيه بل في كشف الله
موضع وفاق بل في غيرها الاجماع عليه للاستصحاب المؤيد باستبعاد عزلها عن ولايتها في النكاح خاصة مع ثبوتها وعليه
على المال المشروط انقطاعها بايناس الرشد مضافا الى ما سمعته من خبر ابي بصير المتقدم من بيده عقدة النكاح واما المنفصل
بالبلوغ والرشد فكذلك على الاطلاق في المتن كالاطلاق في غيره انه كذلك بل هو صريح بعضهم معللين له باطلاق الكتاب وفي كشف اللثام
انه حكي عن كوكه وذكروا انها المشهور ولانها قالوا هو لا ترتب بل لا خلاف فيه لان ولايتها ذاتية منوطة باشفاقها وعلى هذا
بما ينتشر بعد الولد فليس لم تتعرض فيه بخصوصه اطلاقه ولذلك لكونها ذاتية لا ستلزامه ثبوت الاطلاق ولا دل على انه
من الدراية بعد انقطاع ولايتها بالبلوغ والرشد بل لولا الاجماع المدعى على ثبوت ولايتهما على المتصل لامكن دعوى نفيها
باعتبار كون المسلم منها الثبوت من جهة الصغر الى زمن انقضائه خصوصا بعد ما عن الكتاب وغيره في باب الحجر على ثبوت
الولاية للحاكم على من بلغ سفيها وان كان ابوه حيا وان كان للنظر فيه مجال ولذا كان المحكي عن الشهيد جماعة ثبوتها للاب
لما عرفت من تقديم تحقق الحال فيما تقدم فلاحظ ولكن مع ذلك فالاحتياط في كون الولاية في المجنون بعد زوال الصغر لانها
المنفصل خصوصا بعد معلومية كون المنشأ في الولاية الشفقة والرأفة ونحوهما مما لا فرق فيه بين المتصل والمنفصل وملاحظة
قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله وغيره خصوصا ما دل على الاب الذي هو للولد بمنزلة الاب وقوله

المنفصل

بحجر من العظيم وهو عدم الفرق بين المتصل والمنفصل في باب النكاح اي في الولاية وعدمها على ان الحجة على القديم
انه لو كان الجنون ادواريا فالمتيقن ورود منفصلا بالبلوغ كانت الولاية لها وحيث انها له تنفع فان جاء الدور الثاني
كانت الولاية للحاكم ومن ثم اقرب منه جيدا ومع كل حال فالاحتياط لا ينبغي تركه فائدة للاصل وغيره بل في المسالك وغيرها الاجماع
عليه والمولى ان يزوج مملوكه صغيرة كانت او كبيرة عاقلة او مجنونة راغبة او كارهة ولا اختيار لها معه بلا خلاف اجده فيه
من ذلك بل ولا اشكال بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى كونه مقتضى تسلط الناس على اموالهم ومقتضى قوله تعالى فانكحوهن باذن
اهلهن بل وكذا الحكم في العبد الصغير او الكبير العاقل او المجنون الراغب او الكاره كما عرفت قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين
التي لا ينافيه ذكر الايامى فيهم الذي هو اعتبار الاذن منهم وقوله عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وحسن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام
عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما ولتسلط الناس على اموالهم
وكونه ما لا للطلاق لا ينافي جواز اجباره على النكاح وان تمكن من ازالته بعد فاعل بعض العامة من عدم ملكية المولى
الاجبار عليه لذلك في غير محله بل له اجباره على الوطي بل الظاهر عدم الفرق بين تولي السيد القبول عنه وبين الزامه
به بعد ان كان اكراهه يجوز كما صرح به ثم لا ولاية على البعض على الوجه المزبور بل ولا للمالك على المملوك المسلم بل لا اشكال
ولا للحاكم على نفسه لعدم كونه مولى عليه كالعاقل ولا الصغير المجنون حتى لو نشأ الاولياء في الحاكم واما هو ولي من الا ولي له
من جهة المال بل من عدم ولايته له في هذا الحال الا ان الكفر مانع منها فيتجه حينئذ بلا فرق بالنسبة الى النكاح ونحوه
ولي يجيده الحاكم مثلا على الكافر انه لا الملازم لا يلازم بين ثبوتها في الخصل والجنون بالنسبة الى الاموال وكونها ذاتي
بيده ووضوح الفرق بينهما واتفاق العلم والمتكلم على ما في نهاية المطلب للحاكم لانه النكاح على من لم يبلغ ذكرا كان او انثى
للاصل وعدم الحاجة اليه بعد البلوغ لكن فيه ما لا يخفى ضرورة عدم انحصار مصلحة النكاح في الوطي ولذا جاز للاب
والجد للاصل مقطوع بعموم ولا ان الحاكم المستفاد من نحو قوله السلطان ولي من لا ولي له وغيره المراد به الحاكم
لشام الولي حيث لا ولي له في حجه استقصي في الجابر بخصوص المراد بحوادثها من القواعد مضافا الى ما حيي خبر زرارة وابي بصير والحداد
في تفسير من بيده عقدة النكاح بل في صحيح ابن سنان ان الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها ولعله لذا وغيره مال نحوه
من الكتاب بل اختاره في كشف اللثام انه بعد ان ذكر المستند السابق ولدينه فلا فرق ما ذكرنا من الفرق بين الحاكم والاب والجد
الاجماع ولا اصل اي كما ذكرناه لا المتن لا ان بطلان الاول لانه الحاكم على الصغير منها بالحسبة خلاف لاحد انهما لا يد الجد والعدم
عدم الحسبة فيها في الصغر او على ان ما سمعته من الخبر الا في الصغير اي الاجداد وما في احدهما ونحوه من الاخبار الدالة
على التفصيل في الحكم بين تزويج الاب وغيره وانه ان كان الاول مضى وان كان غيره لا ضرورة دخول الحاكم في الغير كونه في
دوران لانه على الحسبة بل ما دل عليه من نص وغيره كونه كغيره من الاولياء في موضع الولاية وليس هو كالاب والجد
المؤمنين وابكم تدفع تحقق الحسبة حال الصغر ضرورة عدم انحصارها في الوطي ونحوه واما الاخبار المرجحة في مسائل
لبيان ذلك بل المراد منها ان العقد انه كان ممن له الولاية له مضى ولا كان فضوليا لا يخفى على من تأملها فانها الحق ولا جماع
ان يزوج العاقل ثم لا ولاية له على البالغ الا مع على بالغ رشيد ذكرا او انثى للاصل والاجماع بقسميه وقيل لانه على
من بلغ غير رشيد مجنون ولم يكن له ولي من جهة القرابة او تجدد عقله اذا كان النكاح صلاحا له بلا خلاف اجده
بل الظاهر كونه مجمعا عليه لانه ولي من لا ولي له ولذلك استظهر في المتن ثبوت ولايته عليهما مع وجود الاب والجد للمتحمل
في المتجدد دون المتصل وفيه ان المراد بينه كلام السابق مع عدم الولي القريب بل ظاهر كلامه المتقدم ثبوتها له
المتجدد فضلا عن المتصل وان كان فيه ما عرفت ولا ولاية للوصي وان نص له الموصي على النكاح على الاظهر الا انه كما

في ذلك بل الشك لا في غيرها الاصل بعد عدم ثبوت شرعية الاحداث لها على وجه يشمل ذلك ومعلوم ان ما يلزمه نقلا الولاية من حيث
القرابة بعد الموت لانقطاعها به كما لا تقبل الحضانة ونحوها مما يختص بالقرابة النقل بالوصاية فلا تنفذ حاجة
الصغير اليه وثبوته ان الاصل مقطوع بعموم فمن بدله ونحوه مما دل على وجوب انفاذ ما يعهد له الميت المقتضي صحة
جميع ما يوصى به الا ما علم فساده والشيء الذي اراده خصوص الاعيان وبالخبر والولي بن ... اقرب من الكل من الايه
المرويين الاستدلال بها في المقصود وكلام الاصحاب على عموم الموصى به كما لا يخفى على من لاحظ ذلك على ان النص كالصريح في
الدلالة على هذا المقصود وصحيح محمد بن مسلم وابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو
الاب والاخ والموصى اليه وخبر ابي بصير عنه عليه السلام الذي بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والموصى اليه واشتمالها على
الاخ لا يسقطها عن الحجية في غيره مع امكان حمله على كونه وكيلا لها او وصيا وانما عطفنا الموصى عليه من عطف
العام على الخاص ولا يعارض ذلك الصحيح المتضمن مسألة رجل عن رجل مات وترك اخوين وبنتا والبنت صغيرة فعمد
احد الاخوين الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات ابو الابن المزوج فلما ان مات قال الاخ اخي لم يزوج ابنه فزوج
الجارية من ابنه فقيل للجارية اي الزوجين احب اليك الاول او الاخير قالت الاخير ثم ان الاخ الثاني مات
وللاخ الاول ابن اكبر من الابن المزوج فقال للجارية اختاري ايهما احب اليك الاول او الزوج الاخير فقال الرواية
فيها انها للزوج الاخير وذلك انها قد كانت ادركت حين زوجها وليس لها ان تنقض ما عقدته بعد ادراكها
بعد كونه مضمرا في تركيب وعدم ثبوت كون الاخ وصيا على نكاح البنت وانكاح الاخ الثاني بما فعله الاول
ونسبة ذلك الى الرواية المشعرة بالتقية لو فرض كونه من الامام مع التعليل العليل كما هو واضح كالقول بالتفصيل
عدم ثبوت ولايتها على الاحداث لعموم ولايته على وجه يشمل ذلك لا بنائها على اعتبار المصلحة شرعا الذي هو
الوصي ضرورة كون الوصي كالوكيل ينتقل اليه كلما كان للموصي فعله حيا ولا سيما بعد اعتراف الخصم بان للوصي
ان يزوج من بلغ فاسد العقل اذا كان به ضرورة الى النكاح بل نفى بعضهم الخلاف عن ثبوتها فيه ذلك بل عن الكفاية
الاجماع عليه بل عن القطيع دعواه صريحا اذا كان غير قابلة لذلك لم تثبت الا بنائه عليه في هذا الحال بل كونه
في الحاكم ودعوى كون نكاح مثل الاتفاق بينهما امكان كون حاجة مثله قبل البلوغ ايضا ضرورة عدم انحصار مصلحة
في الوطء بل له مصالح اخرى كثيرة بها يندرج في قوله تعالى ويسئلونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير ونحوه
عدم المصلحة في النكاح للصغير فلم يجز للحاكم والوصي ونحوهما ممن يعتبر في تصرفه المصلحة التزويج بخلاف الاب والجد
ولا يشرع تصرفهما في ذلك بل يكفي عدم المفسدة والوطء ليس هو المنفعة المقصودة من النكاح وهو ممتنع في الصغير بحال
البالغ بدونها ما عرفت من حصول الاصلاح في النكاح بمجرد العقد ولو من غير جهة الوطء كما هو واضح فالاقوى
ثبوت ولايته على الصغير في النكاح مع الغبطة كما في النهاية وعن المختلف والجامع وغاية المراد وغيرها
من الكتب والكلام بل لا فرق بين تصريح الموصي وبين اطلاقه الا بالعرض والظهور وهو غير مجد بعد اعتبارها نعم لو فرض
انتفاء غير ذلك منه اتجه العدم وهو غير محل البحث كما ان الاقوى عدم الفرق في الصورة المستثناة بين الذكر والانثى
فما عساه يظهر من بعضهم من تخصيص الاستثناء بناء عليه في الذكر لا وجه له وان نحوه عليه السيد في فلا يجوز له ان يتزوج
غير مضطر اذا كان زمنه او لا او نحوه له بلا خلاف اجده فيه بل ولا اشكال لعدم بعثه به بل لو وقع كان العقد فاسدا ان لا اذن
له الولي به لعدم جوازها له حينئذ فلا نفوذ له اولا نعم ان اضطر جاز للحاكم او غيره بل وجب عليه ان ياذن له فيه ودفعا لما
يلحقه من الضرر في الدنيا والاخرة او نبيها مقتصرا على ما تندفع به الضرورة مما يليق بحاله ولو الكلام انه يكفي الولي الاذن

له الولي به لعدم جوازها له حينئذ فلا نفوذ له اولا نعم ان اضطر جاز للحاكم او غيره بل وجب عليه ان ياذن له فيه ودفعا لما يلحقه من الضرر
في الدنيا والاخرة او نبيها مقتصرا على ما تندفع به الضرورة مما يليق بحاله ولو الكلام انه يكفي الولي الاذن له بذلك ولو مع تعيين
الزوجة او الاطلاق اذ لا يزيد بحجره على المولى الذي يكفي في صحة تزويجه الاذن بذلك من غير تعيين بعد معلومية تقييد
ذلك لعدم بما يليق في مصلحته ما له ولو ادى الى فساده فلا تفريط من الولي باطلاق الاذن المعلوم تقييدها بعدم الفساد
بل يمكن منع التفريط لو تم باذن الولي اصلا ولو قلنا باتمه ضرورة عدم استلزام ذلك لو لزم الاذن لا تلاف لما له ضرورة كونه
اي السفيه مكلفا عاقلا لا يجوز عليه تبذير ما له فلعله مع اذن الولي انشاء ماله بما لا ينبغي بل انصافه سقوط اعتبار اذنه
او انتقال الولاية للحاكم فلو تزوج من لم يندفع به بالمهر الذي لا يقتضي تبذيرا في ماله فان نفى الشيخ وتبعه ... وجه الى
الى الاتلاف ماله ونوحها نبه على نفسه دون الولي هنا كله مع عدم الاذن اصلا نقلا عن عدم التعيين كما وقع من بعضهم
وجوب التعيين عليه وانه يكون مفرطا انه لم يفصل اذ فرض صعود التزويج من اهله بالمهر المقتضي لا تلاف ماله
بسبب الدخول لجماع مع جهلها في عنه ضرورة انما له بوالده فمنعه الولي منه ذلك ولزمها عليه ان باذن بما فيه المصلحة
ولا يجبر ما نحا لها بما لو وقع على انه عقد السفيه بمهر يزيد على مصلحتها اما فاسد مطلقا او مع جهلها بالحال
هل العقد المعقود بلا اذن ولا اجازة وعدمها ... اما ان يلزم بالدخول مهر المثل وما يرفع الاول فانما التفريط
مع اشتراط الاذن لكم فلا نسلمه مع الاذن الحكم خصوصا مع انه انه الى عاقبة المصلحة ووجوب الاذن على الولي كما يوجب
وجوب التعيين واستحقاق المثل عليه امام مجانية لا تلاف ماله المعقود على الثاني ان يعقد لمهر بمثله وكذا الكلام على بان الانثى
فلا ريب في عدم وجوب التعيين عليه ولا الاكتفاء عنه بتعيين النكاح له ويحرم التبذير عليه وكيف لا يقولون لو
بادر السفيه الى التزويج قبل الاذن من الولي الحال حينئذ من الاستظهار به صح العقد اذ انه لم يعدم منعا يمنعها عنه العقد
في عقد لا صالة الصحة مع عدم كون التزويج من التصرفات المالية المحضة لا ان المهر غير لازم في العقد المفتقر الى
الضمان للاتلاف لكن قد يشكل بكونه كالتصرف المالي بل ذكر المهر منه مطلقا ولذا حجر عليه فيه مع عدم القريبة على ان الحجر
من الحجر عليه حفظا ما له وهو لا يتم الا به فلا ينبغي في صحة العقد من الاذن سابقا او الاجازة لاحقا كما صرح به جامع المقاصد
بل هو المحكي عن الحر والمسالك وكذا بل عن الاولى نفي الخلاف فيه بل لا وجه المحكي عليه بعد عدم اعتبار اذن الولي ضرورة معلومية عدم
المنع منه بعيدا ومن الغريب ما في المسالك من عدم اعتبار الاذن ومن اعتبارها اخرى مع قرب ورد ما يحتمل الجمع بينهما فلا
ولا مانع على كلها ان زاد في المهر على المثل الا انقى بما له صح العقد وبطل في الزائد وان اذن فيه الولي انه لم يحسن في الغرور
بل ذلك لكونه تبذيرا منهيا عنه لكن لا يبطل العقد بذلك لعدم اعتباره في صحته ولذا جاز النكاح بدونه نعم الاولى ولا سيما
اذا علمت المراة بالحال لا نها الذي يشك في تعلق الحكم كون الغرر انما هو على المسمى ولا يتعين العلم ضرورة كونه
كالمعاملة الفاسدة المعلومة لنفي المثل لكن في خصوص الجاهلة انه لم ترض الا بالمسمى فتكليفها بالعقد مع الاول منه
اضرار بها ولو تزوج بمن يحيط مهر مثلها بما له مع وجود الا ينفعه بحاله ممن ليس في كل قصد وان كان مع اذنه الولي
في مطلق التزويج لانه انما يبذر بمنهي عنه بل قصد العقد هنا او فتح ضرورته اذ على صحته لم يكن المهر منه بالعقد بعد
دعوى صحته حتى يدونه كما يرى خصوصا في الجاهلة وكذا الرجوع الى مهر المثل في خصوص المقام لم يجعل في المعاملة
انه يلتبس لها مقدار مثل الا انفعه بحاله انما انه يتفقد ... دون غيره او يختص لهما شيء في ماله غير معلوم
في الصحيح ونحوه ولو وطئ والحال هذه وجب لها مهر المثل مع جهلها بالتحريم وان استغرق ماله لكونه كوطء الشبهة
بالاصل وربما ان لو وجب فسد العقد لانه انما يبطل لئلا يلزمه مهر المثل فاذا لزم مع انتفاء المقتضي لفساده كما انه ...

مشيناً تلقف ليه فانه نفيع على البايع ضرورة انتفاعه بان الاصل النطع بالوطى المحرم الموجب لذلك ووجوب المهر بالعقد
لا بالعقد نا عن الشيخ من عدم وجوب مهر المثل في الفرض في غير محله وكذا ما عن الشافعي من التفصيل ببطلها بجا لمعتد
وفي كشف اللثام مضى مع الجهل بالتحريم فالحالين وجهان بنم اذا اعلمنا انها لا تستحق المهر بالوطى والا في انما ثبلت
في سنا بلغه العوض على كل حال تلوم باذن لها لولي في النكاح مع الحاجة اذن لها الحاكم فان تعذر استقل على الاقوى لكونه
مضطر الى حوله استيفاً انه نان الفقد لغيره استوفاه بنفسه بل لمنعقال بان له مجرد امتناع الولي من ما جاز الى
الحاكم وان تمكن منه وان كان الاحوط له ذلك نتجه جيدا والله العالم الفصل الثالث في اللواحق وفيه مسائل الاولى اذا
وكلت البالغة الرشيدة مثلاً في العقد عليها الزوج بعينه فما الغير عقدها من نفسه او غيره كان فضوليا بلا اشكال
له في العقد حكم بان قالت له انت وكيلي على ان تزوجني او تزوجني من رجل او كفو لم يكن له ان يزوجها من نفسه الا مع
اذنها فان فعل كان فضوليا لعدم اندراجه في اطلاق التوكيل على ذلك وان كان هو احد افراد المطلق من جهة تعلق
الوكالة لفظاً عرفاً في ارادة التزويج من غيره او غير الظاهر بنا بشمله بل لك لك نفي الخلاف فيه الا من حيث موضع
موضوع الوكالة اذا اذنت بان قالت انت وكيلي على تزوجي من رجل اي رجل كان او اي كفو كان في ربا لجملة جعلته موضوع
الوكالة لفظاً عاماً شاملاً له لشموله من حيث تعلق التوكيل صح تزويجها له من نفسه بناء على ان المنع من جهة
الجهة لا الخبر الذي شمله ضرورة كونه من الوكالة المطلقة بالنسبة اليه الى ذلك بخلاف الاول الذي هو من
الوكالة المنصرف الى غيره او غير الظاهر بنا بشمله فيكون الفرق بينهما كالفرق بين مطلق الوكالة والوكالة المطلقة
لكن في ذلك ان الفرق لا يخرج عن نظر من جنانه واطلاق لا طلاق كاصول اخل في التعميم وان كان العموم الوضعي لا له
الا انها تشترك في اصلها في ان قال كانت المسألة اجا عندنا فلا مثل انبه بجا لم يحك عن كون احد الاجود
تزوجها من نفسه مع الاطلاق والحال المنع فليشعد حضا فانا الى ما تقدم في كتاب البيع من الخلاف فيها وفتوى
في جواز بيع الوكيل من نفسه والشراء كذلك بها الوكالة وكيلا على البيع والشراء بل ان الا ولى في تلك المسألة عدم الجواز
حتى مع نعل الموكل وقد ذكرنا ان المختص هنا الجواز وان اشال المعتبر فان النظر لا ابنا في تعيين الفرق بين
المقامين بغير الاجماع ان كان في غاية الصعوبة واما النصوص فيمنها وغيره ومنها يستبعد القول بالمنع فيها
وان كانت الاذن من الموكل حاصلة كاستبعاد القول بالجواز لما اشار ان لم يحصل الاذن وكذا تقدم ايضاً
للحاصل مسألة ما لو دفع اليه مالا ليفرقه في المحاويج ودخل فيا التمام بل منه بعلم قوة القول بالجواز مع الاطلاق
المفروض مضافاً على ما يقع من الوكيل بل منه يعم الحال بما ذكره المتم وغيره هنا ولو وكلته في تزويجها اصله من نفسه
ولو من نفسه مثل لا يصح لرواية عمار قال سئلت ابا الحسن عن امرأة تكون في اهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل بيتها
يحل لها ان توكل رجلا ان يزوجها تقول له قد وكلتك فاشهد على تزويجي قال لا قلت فان كان ذلك غيره
يزوجها منه قال نعم الحديث ولا يلزم ان يكون موجباً قابلاً ولكن الجواز اشبه باصول المذهب وقواعد المستفاد
من العمومات الشاملة للفرض التي لا تصلح الرواية المزبورة لقطعها بعد ندرة القول بها والطعن في سندها بل وكلا لتها
بما في ذلك من جواز كون المنفي هو قوله وكلتك فاشهد على تزويجي فان مجرد الاشهاد غير كاف مع احتمال الكراهة من التهمة او
نظر في التهمة الموجبة للفتنة ونحو ذلك ومخالفة التهمة ونحو ذلك واتحاد الموجب القابل بعد التغاير الاعتباري كاف
في تناول العمومات الاطلاقات له منها وح ولذا صرح المتم وغيره بلا احد منا خلافا يجوزه في الولي الطفلين والوكيل
عن الاثنين وغيره لك كما هو في محله بل في المتن وغيره هنا اما لو زوجها الجد من ابن ابنه او الاب من موكله جاز فيه

الفصل الثالث في اللواحق

الوكالة في التزويج

من مسئلة الاتحاد التي يمكن التخلص منها بالتوكيل يجب لولاية مجمع هو وغيره عليه بل قيل يمكن التخلص بالوكيل لكنها الموكل عن نفسه
لا يكون موجباً بالوكالة ويقبل وكيلا عنه وان كانت حكما نوعي من مسئلة الاتحاد ضرورة كون الوكيل قائما مقام الموكل كما
جاز له فعله جاز لموكله ثم لو كان وكيلا على التوكيل لوكل تخلصا عن موكل تخلص من الاتحاد وعن ذلك وغيره يمكن ان يكون
المانع في المسألة الا في الخبر المخصوص لا الاتحاد بمختص الشيخ في على ثقة بها القول به في خصوص تزويج الوكيل من نفسه الذي
هو مضمون الخبر دون غيره من صور الاتحاد التي منها ان يكون وكيلا عن الزوج والزوجة فتجه جيدا والله العالم المسألة
الثانية الجارية الحرة المولى عليها اذا زوجها الولي بمهر المثل فان زوجها بالكفو الحر السالم من العيب الموجب للفسخ
لم يكن لها اعتراض بعدا لكمال في العقد ولا في المهر بلا خلاف ولا اشكال وكذا لو زوجها الاب والجد بلا مسح مع المصلحة
للنكاح في المستفيضة الناطقة لامرها في تزويج ابيها المندرج بها الجد له والمعتضد بالاجماع قال عبد الله بن الصلت
سئلت ابا الحسن عن الجارية الصغيرة يزوجها ابوها الها امر اذا بلغت قال لا وابن بزيع سئلنا الرضا عن الصبية
يزوجها ابوها ثم يموت ثم تكبر قبل ان يدخل بها زوجها ايجوز عليها التزويج ام الامر اليها قال يجوز عليها تزويج
ابيها ونحوها غيرها بل مقتضى اطلاقها ذلك وان كان بدون مهر المثل ولعله كذلك وفي صحيحة ابن انها المنهية في الفتوى
بل الظاهر عدم الفرق بينها وبين غيرها من الاولياء اما مع عدمها فلها ان تعترض فيه لو زوجت من اطلاق المنصوص
السابقة في الاب والولي من العقل الجائز عنها المهر بعد بلوغه ولان المقصود من النكاح النسل والتحصين ونحوها
لا المهر فيكون هو نفسه مصححاً بنفس المفسدة ومنا الاحاطة بعرف الولي بالمصلحة وعدم المفسدة ولا ريب في
تحقق المفسدة بذلك مع فرض وجود الكفو الباذل لمهر المثل فلها ان لا تقم الا ظهر ان لها الاعتراض لكن فيه ما عن البعض
السابقة في الاب التي لا تعرض فيها لنقصان المهر وعدمه ولعله من هنا امكن دعوى الفرق بين الجد والاب وبين غيرهما باعتبار
عدم المفسدة بينها واعتبار المصلحة في غيرها مع نفي المفسدة في المقام لا انه كالوكيل وغيره ممن سوق النصوص الخاصة
كما ان غير ذلك مضافا الى غلبة التزويج بمهر المثل وكونه الغنا ولا يبعد كون ذلك مضافاً بالنسبة اليها ما لم يتجوز
بعدها ومحاذير العقوانما يثبت في محل خاص بما لم يخص لا الاجيد في توقف العقد المشروط مضمون الولي بعدم
المفسدة المفروض في تلقيها على الاجازة بناء على عدم اعتبار المجيز في الحال الحضور المشروط الخاص في الفضولي لا بطل
من اصله لا ان النكاح يقع عليها والتخيير في المهر فيفسخه انا ثابت ومثبتا لها مهر المثل حكما او بالدخول بشرط بسبب العقد
والمهر انهما يختلفان وليس الثاني شرطا في صحة الاول فاعتباره يتحقق بوقوع ففسخه ويبقى العقد صحيحاً ثم لو فعلنا بالتسليط
الزوج في محل الخيار باعتباره انه لم يرض بالعقد الا على الوجه المخصوص وعدم يلزمه والزامه بمهر المثل على وجه القهر
نشئ مع احتمال عدمه حضوصاً اذا كان عالما بالحال والحكم لا نا ما مع تقديم عقد بل لا انه ثبوت الحق في ذلك الذي في الواقع كون
في الخارج ولو احتمال منضماً وعدم نشأة النكاح بفساد المهر انما هو فيما لم يكن متضمنا بطلانه عدم قبول احد المتعاقدين
والا النكاح له تفسد لا بمهرها من ان يجيز في النكاح ورده وعدم معلوم الكلام على ان الزامها بمهر المثل مع وجه التعيين
الكلم مشروع مثلا ذلك كله الفرق مما في المحكي عن الشيخ من القول بالصحة واللزوم في العقد والمهر بلا قول الجمهور
من الاعتراض لحصول المهر بل بظهر لك ما في جميع ما سلك ذلك وغيرها من الشروط في المسألة خصوصاً الثاني فانه من اطنابه
في المسألة لم يات بشيء محرر بينهما لا في الموضوع ولا في الحكم نعم تنا لا ريب في لحاق المسألة والمنقح في الفتوى انه ان زوجها
في المصلحة فلا اعتراض لها اصلا ولا الا انما فسخ المسمى والنكاح معا لانه عقد على خلاف المصلحة وعلى ان لها فسخ العقد
وعدم حيث يكون انشاء النكاح من الولي جائزاً عليها ذلك فان فسخ كان للزوج فسخ النكاح اذ هو كالراضي منه بذلك

المسألة الثانية الجارية الحرة

بلغ مقابلة

ثم عرفت تحقق شرائط العقد الخالية من الجهالة لا صحته والخيار يثبت في المهر خاصة ودعوى انه كان يمكن تعلقه باصل النكاح
ورد المهر بينهما ما عرفت من كون الواقع في الخارج امرا واحدا على ان المتجه حينئذ فسخ النكاح لا تخييرها بين فسخ
المهر خاصة فلاحظ وتأمل فانه قد يخص بما ذكرناه انه لا اعتراض لها في النكاح بعد رده مهر المثل في الصحيحة وفي ذلك الا اطلاق
الادلة بل الظاهر جريان الاقوال السابقة فيه [illegible] من جعل ذلك من فروع المسئلة في غير محله كما انه ليس منه ذو المفسدة
والمضرة فانها لا اعتراض فيه قطعا بل هو فضولي لعدم ولايته له في نحو ذلك اتجاه الخلاف في النكاح بعد فهم المثل من حيث
كونه كذلك مع قطع النظر عن جهة اخرى تقتضي البطلان او التزلزل فالمحكي عن الشيخ عدم الاعتراض للاطلاق الذي قد عرفت انه
غير منساق الى ذلك ولا اولوية في العقود المتمولة بعد ان كان مقصودا منع خاص لمستحل خاص ورد كذلك المهر عنه بل عن صحيح
آخر ان لها الاعتراض في المهر خاصة لاختصاص الضرر به وعدم توقف منه عقد النكاح عليه بل قلنا انه كغبن البيع بعد
ثمن المثل فان لها اختيار الفسخ ثبت لها المهر المثل بالاجماع في اقوى الوجهين كما ان الاقوى عدم ثبوت الخيار للزوج
خصوصا مع علمه بالحال ولا سيما ان الله عدم الخيار في عقد النكاح لقوله لا يرد النكاح ونحوه وقيل ان لها الخيار
في اصل النكاح لكونه عقدا على خلاف المصلحة وهو ضعيف لكان المراد منه الفضولي كما عرفت من عدم ولاية له على هذا
الشخص من النكاح وربما قيل بالتخيير بين فسخ النكاح وبين فسخ المهر خاصة وهو الفضولي كما عرفت من عدم ولاية له
ضعيف [illegible] احتمال فساد العقد باختيارها الفسخ في المهر جمع ذلك المحكي المحقق بما عرفت خصوصا بعد
ابتناء العقد على مقتضى واحد ومخالفة ذلك في بعض المقامات للدليل لا يقاس عليه غيره هذا كله مع العلم بالحال
اما اذا لم يعلم فقد بلغت الصبية وكان الزوج قد عقد عليها بدون مهر المثل فيتجه جريان الاقوال السابقة باعتبار الاصالة
عدم [illegible] المقتضية لذلك على وجه يسقط اعتراضها وعدمه لاصالة الصحة المقتضية لذلك [illegible] لو زوجها الولي [illegible]
يكون كبيع الولي بدون ثمن المثل مع عدم العلم بالحال ليس لها الاعتراض في التزويج بالكفو بمهر المثل بل دعوى المفسدة
الا بالبينة واتماما لتمام المسئلة الثالثة عبارة المرأة معتبرة في العقد عندنا مع البلوغ والرشد فاذا لها ان تزوج نفسها كما
تزوج نفسها وان تكون وكيلة لغيرها ايجابا وقبولا بلا خلاف بل يمكن تحصيل الاجماع عليه بل ولا اشكال [illegible]
الادلة بل لو قلنا بثبوت الولاية على البكر البالغة الرشيدة للاب او الجد لم يستلزم ذلك سلب عبارتها لغيرها
ولها باذنه كما هو واضح فما عن الشافعي من سلب عبارتها حكم معلوم البطلان [illegible] عقد النكاح [illegible] على الاجازة
على الاشهر الاظهر بل المشهور شهرة عظيمة بين القدماء والمتأخرين بل في الناصريات الاجماع عليه بل قد يحكى التواتر في
الخلاف عنه في غير تزويج العبد نفسه والامة نفسها بغير اذن المولى بل فيه الاجماع على ذلك بل في مفتاح الكرامة في ذلك
دعوى تواتر الاخبار بل [illegible] اكثر الفضولي في غير النكاح [illegible] الاجماع والنصوص بل لم نعرف فيه ذلك الا من الشيخ
[illegible] والمطامع انه في محكي النهاية [illegible] ولا سيما وان في المتن [illegible] حكاية الاجماع على عقد الفضولي في نكاح
الاب العبد بل لم نعرف له موافقا [illegible] الا ما يحكى عن فخر الاسلام [illegible] في الوسيلة ان النكاح لا يقف على الاجازة
الا في تسعة مواضع وهي عقد البكر الرشيدة على نفسها مع حضور الولي وعقد الاب على الصغيرة وعقد الام عليه وعقد
الجد مع عدم الاب وعقد الاخ والام والعم على الصبية وتزويج الرجل عبد غيره بغير اذن سيده وتزويج نفسه بغير
اذن سيده ولذا نزلها [illegible] على ما في النصوص ولا ريب في ضعف الجميع بل يمكن تحصيل الاجماع على خلافها فضلا عما
سمعته من محكيه مضافا الى استفاضة النصوص المعتبرة كخبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام سأله عن رجل زوجته امه وهو
غائب قال النكاح جائز ان شاء الزوج قبل وان شاء ترك الخبر وحسن زرارة سأله عن مملوك تزوج بغير اذن سيده قال

ذلك

ذلك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما قلت اصلحك الله ان الحكم بن عيينة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح باطل
فلا تحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز وخبره الآخر سألته عن رجل تزوج
عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما فان فرق بينهما فلها
اصل النكاح كان عاصيا فقال انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله وانما عصى سيده وصحيح ابن وهب جاء رجل الى
ابي عبد الله عليه السلام فقال اني كنت مملوكا لقوم واني تزوجت امرأة حرة بغير اذن موالي ثم اعتقوني بعد ذلك افاجدد نكاحي
اياها حين اعتقت فقال له اكانوا علموا انك تزوجت امرأة وانت مملوك لهم فقال نعم وسكتوا عني ولم يغيروا علي
فقال سكوتهم عنك بعد علمهم اقرار منهم اثبت على نكاحك الاول وصحيح الحذاء سألت ابا جعفر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهما
وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما ادرك كان له الخيار [illegible] على ارادة الولي غير الولي الشرعي
وان لم يكن لهما الخيار وقوله في آخره فان كان ابواهما اللذان زوجاهما قبل ان تدركا قال يجوز عليهما تزويج الاب
ويجوز على الغلام والنبوي في البكر التي زوجها ابوها [illegible] فقال اجيزي ما صنع ابوك [illegible]
الدالة على جواز الفضولي هنا بل لعل اشباعنا الكلام في كتاب البيع [illegible] العمومات [illegible]
المتفرقة الدالة على جوازه في سائر العقود بل في سائر العقود [illegible]
من الفروع والمسائل التي لا يخفى [illegible] مع عدم الدليل المخرج سوى ان [illegible] العقود
لا [illegible] الاخبار الناطقة بفساد النكاح بغير اذن الولي [illegible] نكاح الامة بغير
اذن سيدها [illegible] ان العقد [illegible] وان الاجازة شرط الصحة والشرط لا يتأخر
عن المشروط والجميع كما ترى [illegible] ان الدليل ما عرفت [illegible] العموم في صحته والاخبار [illegible]
[illegible] معارضة باخبار الصحيحة [illegible] لم يجز [illegible] مع عدم الاجازة
[illegible] العقد في صحيح العبارة ولا يشترط [illegible]
يجز التوكيل فيه والاجازة تحصيل الرضا الذي هو شرط [illegible] ذكرنا في البيع [illegible] لا اشكال
[illegible] صحة الفضولي هنا [illegible] فلو زوج الصبية [illegible] او كبيرة غير ابيها [illegible]
[illegible] اذنها او اجازتها بعد العقد ولو كان [illegible]
الوصي والحاكم عليها ولكن يقنع من البكر بسكوتها عند عرضه عليها [illegible] ابي نصر قال
[illegible] في المرأة البكر اذنها صماتها والثيب امرها اليها وحسن الحلبي سئل عن رجل يريد ان يزوج اخته [illegible]
فان سكتت فهو اقرارها وان ابت لم يزوجها والمناقشة فيها بان [illegible] الاذن السابقة والمناط [illegible]
خلاف في عدم الفرق بينهما بل يمكن دعوى الاجماع عليه [illegible]
[illegible] السكوت في الاذن للاجازة صحيح ابن وهب السابق [illegible] لكن دال على ان السكوت
[illegible] المتأخر [illegible] على الرضا كان في الصحيحة [illegible] جعل الشارع سكوت البكر اقرارا [illegible]
[illegible] وان كان متأخرا [illegible] في اصل الحكم [illegible] على الرضا وهو جيد [illegible]
عدم العمل باخبار الآحاد بل يمكن [illegible] السكوت [illegible] الرضا [illegible] الاحوال التي منها [illegible]
عن التصريح بالرضا بالتزويج [illegible] انه يمكن ان تقول اني لا اريد التزويج [illegible]
[illegible] انه يمكن ان يكون من الاجتهاد في مقابلة النص [illegible] لا يكون الحكم

الاكتفاء

نعم السكوت منها صورة يسمعه وإن لم يكن ذلك مفيدا للعلم لكن المجتهد على ذلك انه لا اشكال في الاكتفاء بالسكوت من حيث
كونه سكوت بكر وإن لم تكن ثم قرائن خارجية كما انه لا اشكال في عدم الاكتفاء به مع اقترانه بقرائن تدل على عدم الرضا بل
المجتهد للاجماع في المقرون بقرائن ظنية تدل على ذلك انتهى بل لا يبعد ذلك فيما لو كان وصف منه الا ما دلت على وجه لم
يحصل الظن بدلالته على الرضا وهو من حيث كونه سكوت بكر واحتمال القول بحجيته ما عدا المقترن بما يدل على عدم الرضا
قطعا تمسكا باطلاق النص والفتوى ضعيف لكون المتيقن منها غير هذه الافراد فيقتصر على قاعدة كون الشك في
الشرط شكا في المشروط وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف في انه يعتبر في الثيب النطق الا مع اقتران سكوتها بقرائن
تدل على رضاها قطعا وعليه المدار في البكارة والثيبوبة على الزوال بالوطء وعدمه فيندرج في البكر من ذهبت
بكارتها بغيره ولو بالاصبع ونحوه او لم تكن بكرا خلقة بل الموطوءة دبرا او نحوه للنادر على وجود هذا الوصف ومنه
فيندرج من ذهبت بكارتها او من لم تكن بكرا في الثيب وجهان اوجههما الانتصار على الخالف الاصل على المتيقن وكذا
كانت البكر مملوكة وتوقف على اجازة المالك لعدم الفرق عندنا في الفضولي بين ذلك وغيره والمرقومة في الجيرة
باجازتها ثم لا بد من تحقق الاجازة منه ولا يكفي السكوت الا مع اقترانه بما يحقق حصول الرضا منه بل
كان المالك بكرا لقاعدة الشك وغيرها وكذا لو كانت المعقود عليها فضولا صغيرة فاجاز الاب او الجد صح ايضا
لما عرفت من عدم الفرق في الفضولي عندنا بين تعقبه الاجازة ممن له العقد او من وليه الشرعي الذي له ذلك ولا
يكفي السكوت ايضا الا اذا اقترن بما يدل على ارادة الرضا بل نحوهما كما في البيع اجراء الشرائط الاتفاقية الاجازة
لكن لما ثم انما يحل الكلام بحرم الكلام ولا نعلم الحاسم لمادة النزاع ولذا اعتبروا صريح اللفظ في صيغ العقود ولكن
سمعت صحيح ابن وهب الدال على الاكتفاء بذلك فيما كان الوصف يحقق الاذن والرضا هنا وقد تقدم في كتاب
البيع تمام الكلام في مباحث الفضولي بما لم يسبق اليه بحمد الله ولطفه وكرمه فلاحظ وتأمل والله العالم
المسألة الخامسة اذا كان الولي وقفا ولو كان ابا فلا يجوز اكثره فلا ولاية له على ولده الحر المولود الذكور لا انثى بلا خلاف
ولا اشكال للاصل وغيره فلو عقد على بنته الصغيرة مثلا الحر لم يمض عقده وان لم يكن في غرض السيد بل ولو اذن له
فان اذنه لا تثبت الولاية له بعدان كان نافيا عنها لعدم قدرته على شيء بل لو اذن سيده في العقد على بنته المملوكة له
كان ذلك توكيلا من السيد لا اثباتا للولاية فما عن بعضهم من بحثهم من ثبوت الولاية له كما سمعته في كتاب القضا
من ان الاقرب عندنا عدم اعتبار الحرية فيه فينعقد قضاؤه باذن مولاه ومن ثبوت الولاية بغير جهة لا يتم الا من
باب اندراج حكمه باذن مولاه في الفقه والعبد ونحوهما امرنا باعتبارنا بلا خلاف الولاية من حيث الابوة مثلا التي
لا تشمل الولي في المملوك ومع ذلك يخرج من بعض الافراد من تلك من العموم من جهة المرجح فيه غيره عليه في ترجيحه
بل الظاهر عدم الولاية ايضا من حيث الحكومة وان امضيناها حكمه لمقصود ما دل عليها من تناول نحو الفرض الذي هو ولي عليه
كما هو واضح ثم وكذا لو كان كافرا فانه لا ولاية له ايضا اجماعا على ولده المسلم باسلام امه او جده او وصفه الاسلام
قبل البلوغ بناء على اعتباره او تبعية في البكر ابا العقد ان قلنا بالولاية عليها لنفي السبيل ولان الاسلام يعلو ولا يعلى
عليه ولو كان الاب مسلما ثبتت الولاية له على الكافر دون العكس ولو كان مسلما كما كانت الولاية للحاكم الذي هو ولي من
لا ولي له بل ولا العبارة والحجة عن غيرها عدم ولاية الكافر حكم حتى على ولده الكافر لكن فيه انه منافي لقوله تعالى والذين
كفروا بعضهم اولياء بعض بل ولا خلاف فما دل على ولاية الاب والجد المقتضي الخارج منها على الصبية دعوى الولاية
على الفطرة بل منها لعدم التسليم المعاملة معاملة الاولاد الكفار في الاحكام التي منها ذلك نعم لو كان الولي على الكافر

نطق الثيب

اجازة المالك

اجازة الاب

الكافر
وليان احدهما مسلم والآخر كافر الجهة اتفاقا ولا بعد ان لو تزوج تغليبا للاسلام الذي يعلو ولا يعلى عليه المعلل به ارث المسلم
دون العكس بل المعلل به اختصاص المسلم في الارث وان كان له وريث كفار وغيره ويؤيده خلافا للصحيح في الشيخ من احتمال
الكافر بالولاية للاية ولا ريب في ضعفه بل لعل احتمال اشتراكهما فيها علاوة باطلاق الادلة مما لا ريب فيه ولذا كنا لم
له ان لا دخل لها لكلها الا نوى عما عرفت وكذا الكلام فيما لو جن الاب او غيره من الاولياء او اغمي عليه او سكر فانه لا ولاية
له حينئذ نحو ما سمعته في الكافر اجماعا العدم قابليته له لا لقصوره الذي ولاية له على مملوكه بل على كونه نفسه عن النفس
لكن قد يشكل بان المحجور عليه في خصوص التصرف المالي فيها له هذا وقد ذلك لا ولاية بنحو ذلك ان الجنون ونحوه
المعهودة انه وجوده الولاية في الاخر الذي بين الطول والقصر عنده من جهة الولاية الحجر منه بطريق السلب كما لا
يجعل المانع القصير غير مبطل للولاية ثانيها الى الا بعيدة انه ان ذلك لا يتفرع على القول المرفوض صور ذلك الشرطة الاب
الحاكم مثلا يتقدم الاب والجد عندنا يجزم جريان ذلك فيما المجتهد عدم الفرق على القول بعدم القابلية
العقل الموجب للفرق بينهما وبين النوم الذي هو عادة الانسان ولذا لم يتصل به الشارع في كثير من المقامات
عبرة محضها العقل لا للعموم والولي لا له غيرها بلا بعد انتقاء الولاية في السكران ان نجد له تمييز في الجملة كما
المنقح به وان استبعد في ذلك باعتبار عدم كالمتميز عقلا ثانيه وجود التمييز في الجملة اعم من ذلك فلا ولاية له لسكره
تمييزه بنا في ذلك كونه سكرانا كما هو واضح ثم لا خلاف ولا اشكال بل في الكشف الاتفاق عليه في انه لو زال المانع
الولاية الخاص بزوالها المتحصل من سلب الابوة والجدودة اما الوصية فحيث عرفت المجتهد في عوده لانه فيحله ثم
انه قد يتوهم من تعبير المصنف بالنقل المانع ثبوتها حسل الولاية لا سقوطها فيتفرع على ذلك انتقال الحاكم فيما بعد وجود
المانع فيزوج الصغيرة مثلا باعتبار ولاية ابيه وان قلنا بعدم تزويجه له بولاية الحكومة لكن لا يخفى عليك ان الامر
حينئذ ليس بعد تعذر غيره يكون من الامور المسقطات للولاية فليس ذلك بالولاية الا من حيث كونه حقا من الاحكام فيها
الاحكام وان لم يصح عبارة العقد منهما له انما فيه سببا يزيد كالرضا اجماعا لكن الولاية ثابتة بل الظاهر
عدم ثبوت ولاية الحاكم من حيث عدم الولاية فيهما الحال الا اذا طال الزمان الاحرام واشتدت الحاجة الى التزويج
يحتمل الانتقال اليه فيجبر المولود كما في كشف اللثام ونفي المجتهد احتمال العدم لا بيت الاذن لان الاذن والتوكيل
والمحرم ممنوع منه وكيف كان فلو اختار الاب زوجا والجد آخر فمن سبق عقده صح فيتقدم بقوله وبطل المتأخر
بناء على استقلال كل منهما بالولاية فان لم يسبق هشام بن سالم ومحمد بن حكيم اذا زوج الاب والجد كان التزويج
للاول فان كانا جميعا في حال واحدة فالجد اولى وموثق عبيد بن زرارة قلت لابي عبد الله الجارية يريد ابوها
ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من آخر فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها
قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد الى غير ذلك من النصوص الدالة على الحكم المزبور الذي لم نعرف فيه خلافا
بينهم بل يمكن دعوى الاجماع عليه وان الخبر المزبور يستفاد مما ذكره المتن وغيره من انه ان تشاحا قدم اختيار
الجد مضافا الى صحيح ابن مسلم عن احدهما اذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ولابنه ايضا ان يزوجها فقلنا
فان هوى ابوها رجلا وجدها رجلا آخر فقال الجد اولى بنكاحها وكذا خبر عبيد بن زرارة الا انه فيه انه لو سبق الاب
والحال هذه فان صح مضافا سبق هنا الجد صح عقده وان كان ترك الاولى وكذا استحباب هذه الاولوية يقتضي انه ينبغي للاب
مراعاة ابيه وطاعته في ذلك وهو كما ترى هنا في المتن وغيره بل النصوص بل المقصد منها دالة على وجوب الطاعة
الشامل لمثل الفرض فلا يبعد كونه عاصيا بل قد يقال ببطلان عقده لا ولويته الجد منه فهنا الحال الظاهر في الاكتفاء

يزوج الاب والاجداد عليه

الحاكم

بلغ المقابلة سلمه الله تعالى

زوج
ولاية الاب بل هو الحق المعروف المستدل عليه بفحوى الاولوية في غير المقام ولا ينافي ذلك خبر الفضيل المروي عن الكافي عن الصادق ع ان الجد اذا زوج
ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز قلنا فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد هوى وهما سواء في العدل والرضا
قال احب الي ان ترضى بقول الجد ضرورة ظهوره في الكبيرة التي لها رضا مضافا الى ما عن ... فيه ... ان ... الجد
حتى ولا ولاية له عليه ... الجهول ... ان يقول على الاول بل ربما يؤيد ... الاخر اذا
زوج الرجل ابنة ذلك والله قال ان يزوج الابعاد وان كره الجد ... الذي يفعل الجد ... يريد الابن ان يرده
على كون المراد منه ليس الذي وقع من الاب الا ... الذي لم يقع بعد من الجد لكن يريد فعله ويريد الابن ... غيره
فان هوى الجد مقدم ولا يمضي ما يقع من الاب حينئذ باعتبار اولوية الجد عند التشاح ولعله لذلك ... قول المصنف ...
تقدم اختيار الجد عند التشاح بل هو معقد المحكي من اجماع ... والانتصار والخلاف ... وكذا ... لكن ... الشام انهما
ان عقدا جميعا بعد التشاح اولى بل جعل كل منهما باختيار الاخر ... السابق اتفاقا فان لا في ... العقد على ... استشعد
صحة عقد الاب مع السبق ... بعد التشاح ... عبيد بن زرارة السابق ... فان ... ذلك كله لم ... عليه ... اصحاب ... بالقاعدة والاطلاق الصحيح ... مفهوم ... عبيد ولا ... لا ... عليه ... في كل حال ... ومع
... هما لو ... على وجه ... العقد ... مع التشاح ... عقد الجد دون الاب ... مما ... حكي ... العينية
... الانتصار ... ذكره ... ان لم يكن ... الصحيح السابق ... مفهوم ... عبيد ثم ان ... جميع ...
من الاحكام ... ونحوه ... باعتبار ... ولا ... ثم ... الحكم المترتب على مثل الجد ابنه
الذي هو جد ابيه ... مع ... الجد الاب بل هو جد ... ابن ... عبيد بن زرارة عن الصادق
او لونه الجد باعتبار ولايته على الاب الذي هو ابنه بلا واسطة او بوسائط ... عند زياد بن ... ع
اذ جاءه رجل ... على ابنه فقال ... ان ... الاب ... ابنه ... فقال زياد ... الذين ...
... الرجل ... قال ... ما تقول يا ابا عبد الله ... قال ... على الذين
اجابوه ... الرجل ... انتم عن رسول الله ص ان رجلا جاء ... ابيه ... فقال
فقال له رسول الله ص انت ومالك لابيك ... كيف يكون ... الا ... ولا يجوز نكاحه عليه
قال ... بن جعفر ... عن قرب الاسناد ... عن رجل اتاه رجلان يخطبان ابنته
فهوى جدها ان يزوج احدهما وهوى ابوها الاخر ايهما احق ان ينكح قال الذي هوى الجد احق بالجارية لانها وابوها
للجد ولو اختلف الجد والاب ... السبق ... فان علم التاريخ ... ولو علم تاريخ احدهما وجهل الاخر حكم بصحته
المعلوم ... على اصالة ... المجهول ... عقد الجد ... على ... الاصلين ... الذي
تقديم عقد الجد ... ولو علم ما لم ... عقد الاب ... ما لم ... حكم ... عقد ... المسألة الثانية
اذا زوجها الولي بالمجنون او الخصي او غيرهما ممن فيه احد العيوب الموجبة للفسخ صح للاصل وقيام الولي مقام المولى عليه
الذي يجوز له فعل ذلك لو كان كاملا اذا العيب المذكور لا ينافي الكفاءة التي يمنع التزويج من انتفائها ... الولي ...
فلها الخيار اذا بلغت لكمال العقد في الالزام ولا خلاف في ما دل على الفسخ باحد العيوب ... بعد ان كان العقد
في المولى عليه منزلته الجهل لو كان مباشرا التزويج بل لا يبعد ثبوته للولي ... باعتبار ... المولى عليه ... اسقاط
الخيار عنه مع علمه اباه وكذا الكلام لو زوج الولي الطفل بمن بها احد العيوب الموجبة للفسخ لكن عن الشيخ في الخلاف انه لا يجوز
تزويج الولي الصغيرة بعبد او مجنون او مجهول او مجذوم او ابرص او خصي محتجا بان الكفاءة ليس من شرائطها الحرية ولا غير ذلك

في تقديم عقد الجد

٢ المروية

المجنون والخصي

قال ... الله

ثم ... ابا ...

مع علمه
من الاختيار ... ذكره ... الخيار وكان وجهه ان الولي بعد ان جاز فعله ذلك كان كالمولى عليه في العقد ولا ... بعدم ثبوت الخيار له
والمولى عليه فيصح لو اشترى معيبا للطفل ودعوى ... اولها العيب ... المقام ... المنع ضرورة ظهور ... غير
ما يختص ... الضرب ... ان جوازه بل ... ولا خلاف ما دل على لزوم ... التصرف الجائز ... ولا ... اعتراض الولي عليه ... ولو
من الولي على وجه ... فيه الخيار ... من المولى عليه ... لو زوجه ... بعيبه ... ثبوت الخيار والولي ... عن
المولى عليه فان اختار الفسخ او الالتزام على وجه كان يجوز له ذلك ... على الطفل ... ولا ... انه ... لم ... حتى
على الطفل ... كان الخيار له ... الولي ... لان ... اليه فيه ... فانه بعد ان ذكر عن الشافعي ... بعدم صحة العقد
المذكور ... انه لا حظ للمولى عليه في تزويج المعيب ... الولي ... وجها ... للتفصيل بعلم الولي بالعيب ... ولا
لو اشترى له المعيب ... الجهل ... الخيار للولي ... احد الوجهين ... عند البلوغ ... الوجه ...
وعلى القول ... يكون المراد بالبطلان ... عدم اللزوم بل يقف على الاجازة بعد البلوغ ثم قال ...
في عقد الولي ... كما مال اليه بعض الاصحاب ... لا ... موقوف على الاجازة بعد ...
مع عدم اعتبار ... بناء على ان ... المفسدة ... ولو ... الغبطة ولا ... ودعوى ... الخيار
بدونها ان ... الضرر ... صحة التصرف ... الولي ... جواز ... عدم الضرر ... انه ... الخيار ... ذلك
من قوله ... اذا ... عارضه ... مصالح ... مرجحة ... يتعين ... على الحكم
عليه على الوجه الذي ... والله العالم ... الكلام ... ذكره ... لو زوجها بمملوك
لم يكن لها اذا بلغت ... اعتبار الحرية في الكفاءة ... كونها احد العيوب الموجبة للفسخ وكذا الكلام في الطفل لو زوجه
ولته بمملوكة بناء على عدم اعتبار ... العنت في تزويجه الامة ... عليه ... ما قيل بالمنع ... الطفل لا ...
ان نكاح الامة مشروط بخوف العنت ... ولا ... فيجوز نكاح الامة ... باذن ...
... اجماعا ... من المذهب ... ولا ... المنقطع ... جوازه
بل هو ... المذهب بل ... دعوى تحصيل الاجماع عليه ... المرتضى ... ما ... باذن الاهل
وما ... التشريع ... مع ذلك ... للشيخ في ... يحرم ان تزوج ... اذا ...
من ... فيها ... سيف بن عميرة ... بلا واسطة ... واخرى بواسطة ... ابن المغيرة ... بواسطة
داود بن فرقد ... بعضهم ... الاخبار ... ضعيفا الرواية ...
... الرواية ... بعضهم ... ابا عبد الله ع عن رجل ...
المرأة ... جوازه ... لا باس ... الامة ... باصول المذهب ... اذ لا ... علينا ان ...
... الكتاب ... الاصحاب ... الجمع ...
اصلها ... ان الله ... باذن اهلهن ... غير ذلك ... لا ينبغي ... اليها ... الحكم
الذي ... عنه ... كان ... الشبهة ... فيهم ... الخيار ...
في ذلك ... الى القول ... ولعله لا ... منها ... الاخبار ...
عليه المذهب ... ان ... ثم ... فقال الله ... المذكور ...
... مع كونها ... لا ... بل هو ... المسألة
الثالثة اذا زوج الاب ... الصغيرة ... ما ... جواز ذلك ... لزومها العقد للاصل وقيام الولي مقام المولى

في ولي الطفل والصبي من الكلام

بلغ

عليه والنصوص المعتبرة بلا خلاف اجده فيه في الصحيحة بل يمكن تحصيل الاجماع عليه منهما فرضا لقضية جماعة من الاصحاب
فاثبتوا له الخيار عملا ببعض الاخبار القاصرة عن معارضة غيره من وجوه كما عرفته سابقا نعم [illegible] على الخيار بالطلاق
او احد العيوب او يراد بالخيار فيه الاجازة مع فرض وقوع ذلك من الولي على جهة الفضولية لعدم الغبطة او حصول المفسدة
او نحو ذلك مما لا باس به في مقام الجمع بين الراجح والمرجوح وعلى كل حال فان مات احدهما ورثه الاخر حتى على القول بالخيار
كما حكي التصريح به ضرورة عدم منافاته لتحقق موجب الارث الذي هو الزوجية ولو عقد عليهما غير ابويهما ممن لا يجوز
له تزويجهما كان من العقد الفضولي بناء على صحته اعتبارا بالجنس له في الحال [illegible] او لم يجز او لم يعلم الحكم
انه ان ماتا معا او احدهما قبل البلوغ بطل العقد قطعا لعدم تماميته ولو من طرف واحد وسقط المهر ولا ارث لعدم
تحقق موجبه كما هو واضح ولو بلغ احدهما فرضي به لزم العقد من جهته بناء على ان الاجازة كاشفة فالمراد باللزوم
من جهته عدم جواز فسخه له بل في القواعد في مثل المقام انه تحرم المصاهرة عليه بل في كشف اللثام [illegible] فلا يجوز
له ان كان الزوج نكاح الاخت والخامسة وكل من الام والبنت الا اذا فسخت الزوجة فلا حرمة على اشكال في الام من الكشف
من ان الفسخ كاشف عن الفساد او رافع له من حينه ثم قال انهما مع الطلاق فنظر الى ترتبه على عقد لازم فلا يبيح المصاهرة
الى ان قال فيها وان كان الزوجة لم تحل لها نكاح غيره مطلقا الا اذا فسخ والطلاق هنا معتبر في الكشف [illegible]
ابيه او ابنه فيه الوجهان في الخامسة الا ان الفسخ لكنه فيها انس باعتبار تحقق النكاح في تحريم [illegible]
حصول الاجازة من الاخر احتمال حصولها غير كاف في تحققها بل الاصل يقتضي عدمها بل مقتضاه جواز ذلك كله
حتى يحصل وان انكشف بعد حصولها بطلان التصرف الحاصل بين العقد وبينها فمن بلغ ما له من نصوص الحكم [illegible]
عليه الانتفاع به ولو المنقلب [illegible] الا ان يفرق بينه وبين النكاح المطلوب فيه الاحتياط بغيرها ويلتزم فيه امثالها
بالمحرم من باب المقدمة ضرورة انه على الكشف [illegible] بكون الامر [illegible] بكونها ام امرأة مثلا او غيرها
يحرم وطؤها مقدمة الامتثال لتحريم نكاح ام الزوجة ويحرم عليه التصرف في المال لعلمه انه بين كونه ماله وما [illegible]
يجب اجتنابه مقدمة الامتثال لحرمة التصرف في مال الغير وبذلك ينقطع استصحاب الجواز السابق فانه لا يبقى [illegible]
المقدمة بل لعل موضوع المستصحب غير متحقق [illegible] السببية [illegible] انه [illegible]
الحل للعقد اذ هي نكاح غير ام المرأة [illegible] كونها كذلك هذا الذي ما يمكن ان يقال [illegible] مع ذلك
الا انه لخصوصها [illegible] اصل عدم حصول الاجازة واستصحاب احكام الموضوع السابق [illegible]
العقد والعزل في غير الحال [illegible] للاحتياط في حفظ المال [illegible] العزل [illegible] بمحله ولذا صرحوا باعطائه
للوارث مع فرض طول الانتظار ونحوه بجنون ونحوه [illegible] اصالة عدم الاجازة [illegible]
المبطل للعقد [illegible] لا استصحاب [illegible] المعروفة [illegible] العقد [illegible]
لكونها من [illegible] المقبول والمردود والاصل [illegible] ذلك [illegible] الاجتناب [illegible] المشتبهة بغيرها [illegible]
ذلك [illegible] بالعقد [illegible] الاصل [illegible] المراعاة [illegible]
ونحوها عليه لا [illegible] بل [illegible] الا [illegible] المذهب [illegible]
بتحريم الام والاب [illegible] العقد [illegible] عدم الاجازة ولو من طرف واحد [illegible] الفسخ من
حينه ولا نه لا [illegible] بل يمكن تحصيل الاجماع او الضرورة [illegible] العقد [illegible]
تعقبه النكاح والفرض عدم [illegible] لعدم حصول الاجازة وان قلنا بكونها كاشفة بناء على [illegible] الصحيح [illegible]

القول بالخيار

بطلان العقد [illegible]

جهة الكشف الذي هو فلا يؤثر الطلاق شيئا ثم على ما حققناه سابقا من عدم [illegible] فيها في الحكم وانه يكفي فيها الرضا الذي
هو في علم الله لا الحقيقي [illegible] الطلاق في [illegible] الصحيحة على الاصح لعدم اعتبار العلم فيها ثم حينئذ [illegible] كشف
لان فات ما فات هذا الذي [illegible] الاخر قبل البلوغ احتياطا لاحتمال كونه [illegible] بالاجازة
ونحوها [illegible] فان بلغ فاجاز العقد احلفناه انه لم يجز للرغبة في الميراث وورث لكشف صحة العقد من
حين وقوعه لتحقق الزوجية الموجبة للارث والمهر وغيرهما من احكامها ولو مات الذي لم يجز قبل البلوغ او بعده
قبل الاجازة بطل العقد لعدم تحققه فلا ميراث ولا مهر ولا غيرهما من احكام الزوجية والاصل في هذا الحكم
صحيح الحذاء قال سألت ابا جعفر عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما
ادرك كان له الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر الا ان يكونا قد ادركا ورضيا قلت فان ادرك
احدهما قبل الاخر قال يجوز ذلك عليه ان هو رضي قلت فان كان الرجل الذي ادرك قبل الجارية ورضي بالنكاح ثم
مات قبل ان تدرك الجارية اترثه قال نعم يعزل ميراثها منه حتى تدرك وتحلف بالله ما دعاها الى اخذ الميراث الا رضاها
بالتزويج ثم يدفع اليها الميراث ونصف المهر قلت فان ماتت الجارية ولم تكن ادركت ايرثها الزوج المدرك قال لا
لان لها الخيار اذا ادركت قلت فان كان ابوها هو الذي زوجها قبل ان تدرك قال يجوز عليها تزويج الاب ويجوز على
الغلام والمهر على الاب للجارية والمراد بالوليين فيه [illegible] بقرينة ما في ذيله [illegible]
[illegible] النكاح [illegible] المعتبرة في تعريفه [illegible] نصف المهر بالموت [illegible] من الاخبار
الدالة على ذلك غير قادح في حجيته مع احتمال تقدم النصف الاخر ثم ان ظاهره كالفتاوى اعتبار اليمين في الارث
وغيره من الاحكام فلو لم يحلف فلا ارث ولا مهر [illegible] احتمل مع [illegible] قبل اليمين
ثبوت الارث [illegible] العقد الكامل [illegible] حاصل بالاجازة من الظاهر [illegible] ان مات قبل اليمين
بعد الاجازة [illegible] العقد [illegible] لم يتوقف على اليمين ابتداء بل [illegible] الحلف
[illegible] على الاصل باعتبار توقف صحة العقد على الرضا [illegible]
[illegible] الرضا [illegible] الميراث [illegible] في الواقع وان كان [illegible] المال [illegible]
[illegible] اليمين [illegible] الوارث او المال [illegible] المجنون اذا افاق
واجاز وحلف لان استحقاقه [illegible] غير معلوم [illegible] ان استحقاق [illegible] غير معلوم [illegible] القول كما
[illegible] سابقا [illegible] الزوج [illegible] في لزوم المهر عليه اشكال [illegible] بالاقرار [illegible]
انه [illegible] الزوجية [illegible] النكاح [illegible] لا [illegible]
[illegible] الاجازة [illegible] اليمين [illegible] المهر [illegible]
مع انه [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] المهر [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] الجنون [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
الاصل [illegible] العقد اذا مات احد المعقود عليهما قبل اجازته

بطلان العقد

قبل الاجازة

ويبطل الاجازة لا العقد بالموت قلنا ان الاجازة جزء السبب لا كاشفة من سبق النكاح من حين العقد اما على الاول فظ لان موت احد
قبل تمام السبب مبطل كما لو مات احدهما قبل تمام القبول واما على الثاني فلان الاجازة وحدها لا تكفي في ثبوت هذا العقد بل لا بد
معها من اليمين وانه يحصل الموت قبل تمام السبب فخرج ما اورد به الشيخ وهو العقد على الصغيرين فيبطل للباقي لان الارث لا
يثبت الا باليمين كما في [illegible] مضافا الى كون سببه اليمين انما هو بعد الموت لا قبله ان اليمين لا مدخلية له في الثبوت واقعا
انما هو كاشف عن ان الاجازة وهي صدق الخبر في اخباره عن رضاه الباطني بالعقد لا انه انما ظهر الرضا [illegible]
والحكم هو الاجازة في الكشف لا انه من تمام السبب الناقل كي يقال يبطل بحصول الموت فيبتني على ان [illegible] بناء على عدم اعتبار
المعقود عليه على مسلك القائلين في صحة الاجازة [illegible] من غير حاجة الى اليمين [illegible] العقد [illegible]
لو قلنا باعتبار اليمين لنفي التهمة الذي لا مدخلية له في العقد كما هو واضح وما كنا نقول ان يقع مثل ذلك من مثلها [illegible]
اعتبارنا بقاء المعقود عليه [illegible] العقد عليه فيه لا على الخبر الصحيح [illegible] وحضورهما بناء على ما ذكرنا في الكشف
بحث الفضولي من احتمال ان الاجازة لها مدخلية في التاثير ولا كان واضح [illegible] لا ذكرناه في محله ومع ذلك يكون ما في النص مخالف
للقواعد يقتصر عليه لا يتعدى منه الا [illegible] اولوية او مساواته له واغرب [illegible] ما سمعته [illegible] من احتمال الصحة
في الفرض باعتبار الاولوية من المنصوص بان يقال ان عقد الفضولي اذا كان له مجيز في الحال فلا اشكال في صحته عند القائل
بصحته وان لم يكن له مجيز في الحال فهو محل اشكال وعقد الكبيرين فضولا من القسم الاول دون عقد الصغيرين فاذا ثبت الحكم في
الاضعف ثبت في الاقوى بطريق اولى [illegible] لم يثبته عليه [illegible] ان العقد على
الصغيرين قد يكون من القسم الاول كما اذا كان لهما ولي [illegible] الفضولي بل [illegible] انه ليس لهما مجيز في
الحال بناء على عموم ولاية الحاكم لمثل ذلك ولعله [illegible] ان عقد الصغيرين فضولا [illegible] لا يكون له مجيز في الحال [illegible]
ايراد عليه من جهة الحجة [illegible] ان لا اشكال في [illegible] في الاولوية التي تكون سببا لا ثبات الحكم
[illegible] الحال [illegible] ان لو [illegible] التهم [illegible] على الصغيرين احدهما الولي والاخر
فضولي فمات من عقد له الولي قبل بلوغ الاخر [illegible] لان الجائز من الطرفين اضعف [illegible] من احدهما فاذا
ثبت الحكم في الاضعف ثبت في الاقوى بطريق اولى وفيه انه يخرج عن القياس الممنوع وكذا ما ذكره [illegible] اذا كانا بالغين
او رضيا [illegible] الفضولي [illegible] الاخر [illegible] بالغا [illegible] وان كان ابعد في الخروج
عن المنصوص في كونهما صغيرين لكن ذلك [illegible] بالاولوية المذكورة [illegible] الجزم بالحكم [illegible]
مع عين خارج عن القياس الممنوع فلم يحصل [illegible] القطع بالاولوية [illegible] التهمة [illegible]
ذلك [illegible] باعتبار اليمين [illegible] التهمة [illegible]
دع [illegible] ان الزكاة [illegible] المهر [illegible]
[illegible] التركة عليه [illegible]
التهم في [illegible] الحال [illegible]
في اليمين [illegible] المسئلة التاسعة اذا اذن المولى لعبده مثلا في ايقاع عقد النكاح [illegible]
بلا خلاف [illegible]
[illegible] الا باذن السيد [illegible] ذلك [illegible] المهر [illegible] الاطلاق [illegible]
عليه بالطلاق الا اذنه له [illegible] اذا [illegible] الا طلاق [illegible] مهر المثل [illegible] الاخلاف في البيع [illegible]

ان مهر المثل [illegible] الحكم [illegible] وان [illegible] ناقصا [illegible]
[illegible] الاطلاق [illegible] فلو تزوج [illegible] بمهر المثل [illegible] المولى [illegible]
على الاذن [illegible] ويكون الزائد من مهرها على ما يليق بالمولى على العبد يتبع به بعد العتق [illegible]
[illegible] بالمولى [illegible] النكاح على الوجه [illegible] الخيار في العقد [illegible]
بالحال [illegible] العبد [illegible] مهر المثل [illegible] الزائد [illegible]
يتبع بها [illegible] العقد [illegible] المثل [illegible] المقام [illegible]
النكاح [illegible] المهر [illegible] العبد اذا كان [illegible] المهر [illegible]
المراة [illegible] بالحال [illegible]
على المولى بالاذن [illegible] المهر [illegible] المولى [illegible]
[illegible] بالحكم [illegible]
عليها [illegible]
[illegible] العبد [illegible]
[illegible] الخيار [illegible] الزوجة [illegible] المهر [illegible]
[illegible] الزوجة [illegible] المهر [illegible]
[illegible] النكاح [illegible]
[illegible] الزائد على مهر المثل [illegible] المهر [illegible] الزوجة [illegible]
يتبع بالزائد بعد العتق [illegible] مهر المثل [illegible]
من مهر المثل [illegible] العقد [illegible] الزائد [illegible] بعد العتق [illegible]
[illegible] الاذن [illegible] مهر مثلها [illegible] الزائد
عن مهر المثل في ذمته بعد العتق [illegible] الزوجة [illegible] المهر [illegible] مهر المثل [illegible] الزائد عليه [illegible] ذمته
يتبع به بعد العتق [illegible] المهر [illegible] الزوجة [illegible]
[illegible] الزيادة على مهر المثل [illegible]
يوقف النكاح والصداق على اجازة المولى [illegible] الصداق [illegible] مهر المثل بالدخول [illegible]
بما ذكرناه [illegible] الكلام في انه يكون مهر المثل [illegible] الاطلاق [illegible]
على [illegible] العبد [illegible] كسبه [illegible] التجارة [illegible]
ذمته [illegible] الزوجة [illegible] المهر [illegible]
[illegible] المولى [illegible]
النكاح لا يستلزم [illegible] الاذن [illegible] المهر [illegible] النفقة [illegible] العبد المكتسب
الاذن له في النكاح ان [illegible] المهر [illegible] النفقة [illegible] المكتسب واما المأذون في التجارة [illegible]
في اداء المهر [illegible] العبد [illegible]
الا ان [illegible] النفقة [illegible]

الزائد مصرفا في المهر يجب على المولى بذل الزائد او تخلية العبد للكسب فيما يقابله احتمالا يفضل الا انه يضيع نصيبها الاستمتاع
عليها اما عينه فلو يعارض حق [illegible] السيد الذي لا ينافيها الا الاذن له في ذلك ثم لا يجب على الامر الا ما دونه الطالق مما [illegible]
استمتاع الزوج بالمعروف الواقع بينهما وبين العبد او وجب ذلك عليها بخلاف العبد على كونها لنا انما يتعلق بكسبه اجمالا
العقد والنفقة لا بكسبه الحاصل بعد وجوبها لنفاقي المشروط بالتمكين فيما كان فيه من كسبه يتعلق لان فهو للسيد المهر
المؤجل يتعلق بالكسب بعد حلول اجله فانه فضل من الكسب بعد النفقة شيء فهو للمولى لا ان الا كسب تابع لوجوب الحق وكذا
كان فلو [illegible] ان الا [illegible] ظهر حضوره صح ذمة السيد صالحة للاشتغال لا الا لكان المهر حينئذ بينهما ولم يقابله احد
انه لم يشمل الاذن ما يقتضي اختصاصه من ذلك بخصوص الكسب من اموال السيد فالجهة تنزيله لانه منزلة الاستدانة للشراء
المأذون فيهما من السيد اذا انتفع العبد بها بل ربما ظهر من خبر علي بن جعفر عن ابي الحسن عليه السلام المروي عنه من قال في رجل زوج مملوكه
لعشرة امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها قال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين
استدانه باذن سيده بل يمكن دعوى معلومية ذلك من الاصحاب بلفظهم فانهم ذكروا في المقام لا اشكال عندهم في التزام السيد بكل
ما يأذن به لعبده من التصرفات التي تستتبع مالا الا انهم لا ان يفرق بين النكاح وغيره بان العوض في الثاني والذي يرجع بها
يدخل في ملك السيد لعدم ملكية العبد فلا يبعد ثبوت العوض في ذمته حينئذ بخلاف النكاح فان البضع يكون للعبد ومنه
ان المهر كونه في ذمة العبد ينتجع به لبعد التشريع بقابله احتمال فيقال انه في ذمة العبد لكونه عوض ما انتقل اليه
البضع ولكن استحق على السيد والعمال الا اي عند حلول الاجل ونحو هذا الحال ان تخرج لم يرد من ذمة السيد انه في عهدته لا انه
و الا فالمهر على الزوج مضا وشرى واشبه العالم وكذا الكلام في النفقة خلافا لما رده ليلا ثم من ابن حمزة انه تقبل منها بكونه
العبد مكتسبا ففي كسبه اي مع اختيار سيده لاحكام عند في الابتياع والا فعلى سيده وان كان فيه فرق بينهما بان الاول
الحال وهو التي يعتبر بينها ملك العوض في مقابله ملك العوض بخلاف النفقة التي هي حكم شرعي متعلق بالزوج وانه يجب على العبد
او انه عنه للاذن كما في كفارات الاحرام هنا وفي كشف اللثام عن الشيخ انه ان لم يكن مكتسبا يقال انها تتعلق برقبته
لو زوجها اذن وجبت من النفقة فان اختارت ان تصبر حتى يجد والا فاذهب الى الحاكم الشيخ النكاح ويقول تتعلق برقبته
لا ان الوطى كالجناية واختاره ورد لانها اليق بتحصيلها فان يمكن ان يباع منه كل يوم بقدر ما يجب عليه من النفقة
والا بيع كله في الجناية ووقف ثمنه ينفق عليها والا عتراض بانه اذا بيع انتقل الى سيد آخر والتمس منه ما الا والكسب
منه على زوجته فلا الا نتفاع بمنع كون الثمن حق من ماله وانه مسلم لنقول انه بالاذن في النكاح الزم على نفسه الا انفاق
على زوجته من ثمنه لكن الجميع كما ترى حضور وضامع ان النفقة ليست بادون من المهر في كونه عوض البضع ولا يجب كلها
لا بها من توابع ما اذن له فيه بل ربما ظهر من مرسل الساباطي المروي عنه قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اذن لعبده
في تزويج امرأة حرة فتزوجها ثم ان العبد ابق فجاءت امرأة العبد تطلب نفقتها من مولى العبد فقال ليس لها على مولاه نفقة
وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد طلاق امرأته هو بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فانه رجع الى مولاه ترجع امرأته اليه
قال ان كان قد انقضت عدتها منه ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها وان كانت لم تتزوج ولم تنقض العدة فهي امرأته
على النكاح الاول بل يمكن دعوى كونه من الواضحات فلا بطال في ما يدعيه كان انه لا يخفى عليك جريان نحو ذلك بما لو كانت الاذن
للجارية في التزويج في الصور الاربع وانه ان اذنها يكون العقد فضوليا او لازما وعليه يتم بحث المسألة العاشرة من نحو معهم
ليس للمولى اجباره على النكاح لانه صادر عن كمال المولى في الحق المتعلق برقبته فليس لاحد منهما التصرف الا باذن الآخر ومنه
النكاح فليس للولي اجباره عليه مراعاة لجانب الحرية لان الحر لا يجبر عليه والنكاح لا يختص بعينه ولا للعبد الاستقلال به مراعاة

جانب

لجانب الرقبة بل يطلب بعده من ابيها ويكون المهر المشترك بالنسبة والزيادة مضافا الى العيش والمثل يتعلق بجزئه الحر على
قلا وبشبهه عدم جواز استقلال احدهما به منهور ومع كونها كالمشتركة الذي سئل الصادق عليه السلام عنها قال انه في عبد بين رجلين زوجه
احدهما والآخر لا يعلم ثم انه علم بعد ذلك اله ان يفرق بينهما قال للذي لم يعلم ولم يأذن ان يفرق بينهما وان شاء تركه
على نكاحه وسأل علي بن جعفر اخاه عليه السلام عن مملوكة بين رجلين زوجها احدهما والآخر غائب هل يجوز النكاح قال اذا كره
الغائب لم يجز النكاح بل لعل اطلاق المتن وغيره يقتضي عدم جواز الاستقلال له في ايام المهاياة المسألة الحادية
عشر اذا كانت الامة لمولى عليه كان نكاحها بيد وليه الفعلة الولي عليه ان سيدها ولو زوجها لزم وليس
للمولى عليه مع زوال الولاية فسخه بعد فرض مراعاة الولي ما يعتبر في جواز تزويجه من المصلحة او عدم المفسدة ضرورة كونه
كسائر التصرفات في ماله الذي اسلم له الاعتراض عليه فيه من غير فرق في امة المولى عليه بين كونه ذكرا او انثى بل قال
فيه بذلك على خلاف بعض العامة فمنعه منع من تزويج امة المولى عليه لانه ينقص ثمنها وقد تحبل فتهلك ومنهم من
شرط في جواز تزويج الولي كون المولى عليه ممن يجوز له مباشرة التزويج والكل عندنا ساقط والفرق بين التصرفين ظاهر
واشتراط التصرف بالمصلحة برفع احتمال النقص بل الظاهر عدم اعتبار كون المولى عليه ممن يجوز له تزويج المولى عليه فله كما ان له
تزويج مال المال في المصلحة وان لم يكن لها تزويجها كما عرفته فيما ذكرنا ومن لانه التصرف في اموال التي لها بخلاف
وكيف كان فيستحب للمرأة ان تستأذن اباها في العقد بكرا كانت او ثيبا وان كانت كذلك لا ولا بل لا يخفى عليها اعتبار اذنه
بينهما من جهاته وان كان الا قوى خلافه كما تقدم ولا يستحب المرأة ان توكل اخاها ايضا ولذا استدل به عليه فلعل ان تفضانا الى
تأكيد كونها عرفت بالانتساب الى الجد الا عرف بالاحوال بل في استفادتها من النصا فتم عليه لا يخفى بل ربما ادعى
عدم الاحكام منه بان هي في جميع ما يفرض فيها من الامور التي يختلف فيها الولي بما سبق من الاخبار الكثيرة الدالة على
ان المتولي للتزويج هو الاب الحر لاخر بعد عارضها بما عرفت على ما هو الظاهر منها من الحمل على الاستحباب لكن لا يخفى على
من تأمل تلك النصوص عدم افادتها الاستحباب على الوجه المزبور ضرورة خلوها منطوقا ومفهوما منه الا مرضها بالا استئذان
حضوضا في النبي صلى الله عليه وسلم ظاهرة في النهي عن نكاح البكر بغير اذن الاب او نحو ذلك المراد بها النهي كراهة الاستبداد بها
لا بدية استحباب الاستئذان فلعله لذلك قال المحدث البحراني انها في المسألة الا بمعنى الدليل على ما يفيد الاستحباب
على الوجه المزبور الا ان يدعى استفادة ذلك عرفا من امثال تلك الخطابات بل هو مقتضى ذلك بعد الجابرة المستفادة
من النصوص حيث في التي تسمى ضمن اسما عيل بن الوشاء منها في البكر معناها الى اطلاقها ولعل الولاية
المؤيدة وكذا الكلام فيما ذكره المصنف من انه يستحب لها ان توكل اخاها اذا لم يكن لها اب ولا جد لانه من النكبة مخففة
النكاح فيما سمعته من خبر ابي بصير المحمول على الاولى انه المجاز ومن كذا مرسل الحسن بن علي عن الرضا عليه السلام الاخ الاكبر بمنزلة الاب
المستفاد منه اسكن ما ذكره المصنف من انه يستحب ان تعول على الاكبر اذا كانوا اكثر من اخ واحد ويمكن نلو تخير كل واحد
من الاكبر والاصغر زوجها تخيرت خيرة الاكبر التعليل المذكور من انه بمنزلة الاب معنا فان الظاهر منه من الخبر الا في ذريتها فيتم
تنشيم سنة زعا رجحان الاخيرة للاصغر وهو على ما قررناه اذ لعل الحكم الترجيح للاكبر منه حسب كونه كما في مع الساوي في
المرجحات الخارجية كما هو واضح ومسا لو كانت اذا زوجها الاخوان المتعددان كما عرفته انها اجنبية عنهما بوجهين ثالث كانها
فالعقد الاول صحيح ولو زوج الثاني على المرأة بل ربما قالوا انه خلف بمن زوجها اختيارها مجاهلة بعقد الاول فرق
بينهما بالطلاق ونحوه احدا منه وان يحكى من الحكم انه قال وقيل انه خلاف وانه وعن اصحابنا ان العقد له وان الحق
الاول بلا ريب لما توهمه بعضهم من عبارة الشيخ وتبعه التي نقلها دعى على كل حال فلا اشكال في انه يفرق بينهما فان كان قد دخل

احتمال

منه الحرمة الولد بها للشبهة التي هي بمنزلة الصحيح والزم مهر مثلها واعيدت الى السابق [illegible] استحقت المسمى وفي ذكره
ان لها المسمى على المشتبه بها لانه امهرها على ذلك ولقول الكرم في خبر محمد بن قيس ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في رجلين انكحهما اخوهما بعد
ثم انكحهما امهما رجلا بعد ذلك فدخل بها فاتم الاولى الشهود فالحقها بالاول وجعل لها الصداقين جميعا ومنع زوجها
الذي حقت له ان يدخل بها حتى تضع الولد ثم الحق الولد بابيه ولو كانا عالمين فهما زانيان لا يلحق بهما الولد ولا تستحق عليه مهرا
ولو كانت هي العالمة خاصة لم تستحق المهر ولحق بها الولد بل يختص الجاهل بالاب ولو انعكس الامر لم يلحق الولد واستحق
عليه المهر كما هو واضح ولو علم سبق عقد احدهما وجهل الاخر تعلم تاخر مجهول التاريخ عن معلومه كما هو الامر في معلوم
التاريخ ولا اقل القرعة او فسخ الحاكم النكاح او اجبرهما معا على الطلاق وقيل الاوسط وسطا ان اتفقا فيها الدواحدة
بان علم ذلك ادعاء زعم مقتضى الاصلين كما لو علم سبقه بعدها وجهل التاريخ نهوما لقائل الشيخ في كتابي الاخبار بتقديم
عقد الاكبر الا ان يدخل بها الاخر بل اختاره الفاضل في المخ وابنا سعيد وحمزة وان كان الاخير لم يشترط بها [illegible]
والقاضي من اطلاق الحكم بعقد اكبرهما الا مع دخول الاخر لا مع سبق عقد الاكبر فان المراد انما اتفق العقدان ايضا كما في
المخ بشر في محكي النكت والاصل في ذلك [illegible] الاسقاط قال سأل ابو عبد الله عليه السلام وانا عنده عن جارية كان لها اخوان
زوجها الاكبر بالكوفة وزوجها الاصغر بارض اخرى قال الاول احق بها الا ان يكون الاخر قد دخل بها فان دخل بها فهي
امرأته ونكاحه جائز الحمل على صورة الاقتران بمقتضى الاصول كالمحكي من عبارة [illegible] وان كان لها اخوان فجعلت الامر اليهما
ثم عقد كل واحد منهما عليها لرجل كان الذي عقد عليها اخوها الاكبر اولى من الاخر فان دخل بها الذي عقد عليها اخوها
الصغير كان العقد ماضيا ولم يكن للاخ الكبير مع الجواز وان كان الاخ الكبير قد سبق بالعقد ودخل الذي عقد له الاخ
الصغير بها فانها ترد الى الاول وكان لها الصداق بما استحل من فرجها وعليها العدة ويكون هو موافقا للمحكي عن كتابي
الاخبار من حمل الخبر على ما اذا جعلت الامر اليهما واتفق العقد فيها الدواحدة فانه يكون حينئذ عقد الاكبر اولى
ما لم يدخل الذي عقد عليه الاصغر وان زاد في الاول بيان حكم سبق الاكبر ودخول من عقد له الاصغر كما انه زاد في بيان حكم
الاقتران وعلى ذلك لا يكون خلاف في المسئلة وان اطنب فيه في لك وجعل له من الشيخ قولين وما حكاه المص من اطلاق
تقديم الاكبر فانما ان المص لم يبين حكم السابق على وجه لم يظهر منه خلاف فيكون موضوع ما حكاه بالقطع القيل صورة الاقتران
مع الدخول هو بعيد ان الشيخ قائل بها في الكتب الثلاث بتقديم الاكبر بل ينبغي القطع بتنزيه الشيخ عن القول بتقديم الاكبر
وان سبق عقد الاصغر مع الدخول وان لم يعلم سبق عقده للاكبر بل ومع عدم الاقتران [illegible] وعدم [illegible] الدخول مع فرض
تقديم الاكبر وان كان متاخرا لا انه يكون عقد الاصغر والدخول يصلح [illegible] بالجملة ما [illegible] من تحرير محل
النزاع ليس [illegible] ان المص حكى ذلك بلفظ القيل لعله اراد ما في كتابي الاخبار في صورة عدم الدخول واراد ما في الوسيلة
ثالث فيها وان [illegible] على ان [illegible] زوجها كل واحد منهما من رجل وقد صح عقد الاخ الاكبر ان سبق [illegible]
صح العقد السابق وهو صريح في ما حكاه المص بل يمكن تنزيل كلام الشيخ على ذلك كما عرفت وعلى كل حال فقوى القول بتقديم
عقد الاكبر مع الاقتران [illegible] المرجح والخبر [illegible] شرط الحجية في سنده [illegible] انه يحتمل كون العقد
منها فضوليا بل لعل هذا الاحتمال [illegible] التوكيل [illegible] يكون الاولى [illegible] ينبغي [illegible]
ينبغي لها اجازة عقد الاكبر الذي هو بمنزلة الاب فلو فرض لها وجلست بعقد له الاصغر لم يكن حق لعقد الاكبر على الاجازة
فتنطبق الخبر المزبور على ما ذكره المص بقوله وان لم يكن اذنت لهما اجازت عقد ايهما شاءت [illegible] والاولى لها
اجازة عقد الاكبر الذي هو بمنزلة الاب ربا بها وجلست قبل الاجازة [illegible] العقد له للاكتفاء بالاجازة الفعلية عن القولية

اجازة عقد الاكبر

[illegible]

الدخول

لكون المعتبر الرضا بكل ما دل عليه من قول او فعل كان كافيا على اشكال [illegible] تقدم في محله او مع فرض [illegible] قول لعادة قبل
[illegible] كانت تكفي سكوتها او غير ذلك ويق لك كله ظهر لك الحكم في جميع صور المسئلة من غير حاجة الى اطناب فيه
[illegible] لك من الاكثار في الصور ثم ينبغي ان يعلم انه لا يثبت الحق على المختار بمجرد دعواه الداخل بالامرة في صورة عدم العلم
بتاريخ العقدين [illegible] لها [illegible] بعد الدخول لاصالة الصحة في فعل المسلم وقوله لانه [illegible] حكم [illegible]
بالزوجية ولم يعلم فسادها بالاقتران او السبق [illegible] نعم لو كانت الحال مشتبها قبل الدخول
لم يكن ترجيح لاحدهما على الاخر فلا محيص عن الحكم بالبطلان بناء على ان الاقتران مقتضى الاصلين ولم ينقل بذلك الترجيح
او الحكم بالخيار للمرأة او بفسخ الحاكم العقدين او يجبرهما على الطلاق بخلاف المفروض بل ينبغي صحته على الوجه الذي
ذكرناه دعوى الداخل سبق العقد فيكفي [illegible] بالزوجية [illegible] ان [illegible] قبل الدخول ان علم بوقوع عقد اخر [illegible]
لم يعلم كونه سابقا او مقارنا [illegible] لكن الامثال [illegible] كله [illegible]
علمه واتضح لك الحكم في المسئلة الثانية لانه لا امر للام فلا [illegible] بانها على الولد الصغير بلا خلاف اجده فيه الا من
الاسكافي في [illegible] يمكن تحصيل الاجماع على خلافه للاصل [illegible] النصوص السابقة خصوصا الحاصر [illegible]
[illegible] عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه امر نعيم بن النحام ان يستامر ام
[illegible] الاسكافي [illegible] الام [illegible] الاب [illegible] وحينئذ كان
عقدها فضوليا كغيرها من الاجانب فان رضيت لزمها العقد وان كرهت بطل لكن عن الشيخ وابن حمزة انه لزمها
اي الام المهر [illegible] عن الاصل بل الاصول [illegible] من خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام انه سأل عن رجل زوجته امه وهو غائب
قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لامه وعن الشيخ [illegible] الا انه ضعيف السند غير صالح
لقطع الاصول بعد اعراض الفحول [illegible] النصوص وان كنا لم نتحقق [illegible]
[illegible] على ما اذا ادعت الوكالة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] التضعيف [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] والقاضي [illegible] التعليل [illegible] التضعيف [illegible]
من [illegible] التضعيف [illegible] في ادلة التعليل [illegible]
[illegible] الشهود [illegible]
[illegible] الاجازة [illegible]
[illegible] عن الزوج [illegible]
[illegible] التضعيف [illegible]
بالخبر [illegible] الدخول [illegible]
[illegible]
[illegible] التضعيف [illegible] المسئلة [illegible]

بلغ

اذا زوج الاجنبي امرأة فقال الزوج زوجنيها لها قد من غير اذن فقالت بل اذنت فالقول قولها مع يمينها على القولين لانها

والزوج يدعي الفساد وهي تدعي الصحة مقدم وكان الاذن من فعلها ولا يعلم الا من قبلها والمراد بالاذن المتنازع فيه الاذن قبل العقد

فيكون صورة النزاع ما اذا صدر عنها بعد العقد مثل النزاع ما دل على الكراهة فيجيء حق ما دل على تقديم قولها بيمينها لانها على كل

من القولين فيه بعد ان الزوج يدعي الفساد اما على القول ببطلان الفضولي فواضح واما على القول بصحته فانه يدعي فسادا

بالكراهة المنافية وهي تدعي صحته بالاذن السابقة فيكون القول قولها بيمينها اما لو فرض ان صورة النزاع في حصول الاذن

وعدمه ولم يحصل منها ما يقتضي الرد وقلنا بصحة الفضولي لم يتصور الخصومة بينهما ضرورة امكان ابطالها دعواه بانشاء الاذن

بل الكلام دعواها الاذن في السابق كاف في الاجازة فلم الا ان يدعي انها غير قابلة للانشاء بذلك فلا يكفي في التخلص منها

وعليه ايضا وان لم يكن قابلا للانشاء لكن لا ريب في انه يصح الدعوى بها على الرضا الكاشف ويحصل الاجازة على انها لو ارادت

ابطال دعواه من غير يمين انشائه ولو ادعى الزوج الاذن فهما متقدما على العقد اوضاخرا فلا يكون فان كان قبل الدخول فلها

مع اليمين لان الاذن من فعلها فلا يعلم الا منها ولا اصل الا بالاذن بعد رضى باصالة العقد الا على القول ببطلان الفضولي لا

لا اصل عدم التكليف الشامل الموقوف على الاجازة دعوى يجيء فان نكلت حلف الزوج وثبت العقد فلا في الصورة الاولى

اذ لا يمكنه الحلف لجواز اذنها وان لم يطلع عليه حضورها اذا ادعته بشبل العقد فان كان بعد الدخول فلا فرق فقد يقدم

قوله لان الدخول عليه لان الاصل عدم الاكراه والشبهة ثم هو مبني على ان المدعي من يدعي خلاف الظاهر لا الاصل

ولا يجيء كون الاصل في الدخول التحريم فانه ليس مما فيه النزاع وانما الاجمال من ظهوره الاذن الاصل الفصل الرابع

في اسباب التحريم وهو احد عشر وان انحصر منها على ستة النسب والرضاع والمصاهرة والنظر واللمس والزنى

لها والزنى بغير صار لا يقابلها الا النساء والكفر وعدم الكفاءة والرق وبعض الصيب واستيفاء العدد والاحصان واللعان

وقذف الصماء والخرساء والطلاق تسعا للعدة والاحرام والتعظيم كزوجات النبي صلى الله عليه وآله وسلم وكيف كان يحرم بالنسب وهو الاتصال

بالولادة بانتهاء احدهما الى الآخر وانتهائهما الى ثالث على الوجه الشرعي سبعة اصناف مع فروعهم وفروع اول اصوله ونحو لكل

بعد اصل الاول وبعبارة اخرى كل قريب الا من هو بواسطة من هو اقرب منه ما عدا اولاد العمومة والخؤولة وتفصيل ذلك انه يحرم

بالنسب سبعة اصناف من النساء وهي المستفادة من قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات

الاخ وبنات الاخت الخ فالام والجدة وان علت لاب كانت او لام واحدة من السبع بل انما هن على كل انثى ولدتك او ولدت

من ولدك ذكرا كان او انثى وضبطه انه ان ارتبط بالتأثير حضوره لزم خروج ما عدا الجدة للاب او للام لجهة الابوين ولذا عدل

عن الضابط مع ان المقصود ادخالها وان تعذر ارتفاع الام منها خلا بيان غيرها على كونها بواسطة او غيرها وعده يجوز انتهاء

على الاول ولا يحتاج الى الثاني وكذا الكلام في البنت للصلب وبناتها وان نزلن وبنات الابن وان نزلن وقد ضبطها

بانها كل انثى ولدتك او ولدت لمن ولدك فذكرا كان او انثى ويدخل فيه ما عرفت فالاولى ضبطها بكل انثى ينتهي نسبها اليك

بواسطة او بغيرها والاخوات لاب كن او لام او لهما وليعبر عن الاناث الائي ولدهن ابوك او احدهما بغير واسطة ولا

يدخل في اسمهن غيرهن ولذا لم يكن فيهن علو ولا سفل واما بناتهن وبنات اولادهن فهن صنف آخر وتعالى بنات الاخت لابيه

ويحرم ما المراد من بنات الاخ والاخت ما يشمل التامة كبنات اولادهما وبناتهما والضابط كل انثى انتهت الى ابويك

او احدهما بالتوليد بواسطة او وسائط وكل انثى ولدها ابواك او احدهما او بواسطة والعمات سواء كن اخوات ابيه

لابيه او لامه او لهما وكذا اخوات اجداده وان علون والخالات للاب او للام او لهما وكذا خالات الاب والام وان ارتفعن والمراد

من العمة والخالة ما يشمل العالية فالاولى ان يعبر بكل انثى هي اخت لذكر ولدك باب او ام او اخت لكل انثى ولدتك

الاول في اسباب التحريم

الاصناف السبعة

بلغ

الجد اخت جد الاب لاب او ام او لهما بالنسبة ما يقع من عمة الجد اخت جد الام كما دخلها النهي ابن خالة الاب والام وام الجد

وعمة الجد مخيرا انما الحال بالجلة والعالية العمة الاجداد والخالات فهي رتبة الاباء والامهات في اولاد

الاباء والامهات في جميع الطبقات والعمات والخالات فضابط العمة كل انثى هي اخت ذكر ولدك بواسطة او غيرها من

جهة الاب والام او منهما او كل انثى ولدها ولدك ابا كانت لحم من غير واسطة والخالة كل انثى هي اخت انثى ولدتك بواسطة

او غيرها واحد امهاتك تحصر من غير واسطة فالعمة العليا والخالة العليا هي اخت الجد وان علا والجدة كذلك في

العمة والخالة الخالة فانها التي يحرم اب منه خلات في المذكورات ولده لا يدخلان فلا يحرمان لا اذا كانت العمة القريبة

اختا لابيه لامه والخالة القريبة اختا لامه لابيها فان اختها لها حينئذ تكون اخت زوجة الجد وخالة الخالة قد تكون

اخت زوجة الجد لا نسب بينه وبينها فلا تكون من تحرم عليه ولا يدخلان في المذكورات لانتفاء التحريم بخلاف

ما اذا كانا محرمين كما اذا كانت العمة القريبة اختا للاب لاب وام والخالة القريبة اختا للام للاب وام فان

عمة العمة تكون حينئذ اخت الجد وخالة الخالة اخت الجدة فيحرمان بعد دخولهن في المذكورات واما بنات الاخ سواء كان

الاخ لاب او لام او لهما وسواء كانت بنته لصلبه او بنت بنته او بنت ابنه وبناتهن وان سفلن فيرجع الضابط الذي

سمعته في بنات الاخت على كل حال فلا خلاف في المراد بالمحرمات السبع المذكورات في الآية ونحوها بمعنى الآية ثم

حيث قد علم البنات والاخوات وان نقلنا معنى لا فرق فيه لا انه اشار في ارتفاعه بعينها لا واسطة بينها منه ودونه غيرها

فجاز لا انه مراد في خصوص الآية لا تعارف المفسرين منها على ارادة ذلك منها وكان المقصود منها تفصيل المحرمات لا

بتفسير المقام وبدل عليه قوله واحل لكم ما وراء ذلكم كما ريب في ان الحمل على العموم انسب بالغرض المذكور لاقتضاء الحرمة

التفسيرية في السبع على ذلك التقدير بخلاف ما لو اريد منها الثاني فانه يخرج عنها كثير مما يحرم بالنسب واما ثانيا فلعل

الحقيقة الام على هذا التقدير ليس فيه تعدد يصح معه استعمال صيغة الجمع فيجب حمله على ما يطلق عليه لفظ والمجاز

تحقيقا لمقتضى الجمعية واداة هذا المعنى الام يقتضي ارادته من غيره لان الاكثر الجمعية في الجمع على نحو واحد

واحتمال كون المتعدد باعتبار تعدد المخاطبين خلاف الظاهر لان خطاب الجماعة للعموم مقتضاه ثبوت الحكم لكل

واحد دون الجمع المجموع وما ذكرنا لان المجاز عندنا الاتم اما في الخطاب او في الفاظ النسبة لا يرجح بعض على تخفيف

الترجيح فان المجاز في الثاني اقرب الى الفهم والى اهل انه موافق للنصوص المعتبرة المستفيضة الدالة على تحريم

نساء النبي صلى الله عليه وآله على الحسن والحسين لو لم تكن محرمة على الناس بابيهم ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم وحرمة حلائلهما عليهم

بقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وعلى تحريم بنات الفاطميين عليهم بقوله وبناتكم الى غير ذلك

وذلك مما يدل على المطلوب فان التقريب احتمال بعضهم ان المراد في الآية خصوص ما لا واسطة فيه والتحريم فيه

مما استفيد من السنة وكيف كان فيستفاد من الآية مضافا الى ذلك ان مثلهن من الرجال محرم على النساء فيحرم

الاب وان علا على البنت والولد وان سفل على الام والاخ على الاخت وابن الاخت على الخالة وكذا العم

على وكذا الخال على بنت الاخ وبنت الاخت والضابط من لو كان ذكرا او انثى حرم بالنسب اتحاد النسب بعينه

لان التحريم من احد الطرفين مستلزم التحريم من الطرف الآخر ولعل ذلك هو السبب في تخصيص الله تعالى في الآية

على الرجال ولم يذكر العكس ثم لعلنا نشير الى ما ذكره بعضهم دليلا لذلك من ان النكاح مثلا امر اضافي بسيط فلا يكون

حلالا وحراما وان اختلفت اضافته الى الطرفين فان ذلك لا يخرجه عن وحدته المانعة من اجتماع الحكمين المتضادين

بانه ان اريد من النكاح العقد الايجاب والقبول معا فلا ريب ثم ان محلين مختلفين اذا الايجاب فعل الموجب

وبنات الاخ

حرمة الاب وان علا

بلغ

والقبول مثل القابل فلا يكون شيئا واحدا وان اريد منه الوطء فلا ريب ان المعنى القائم بالواطي غير المعنى القائم منه
في الموطوء فان الوطء في الواطي بمعنى الفاعلية وفي الموطوء بمعنى المفعولية وهما معنيان متغايران فلا اجتماع للعقدين
في محل واحد بل في ذلك نظير ما في العقود في غير النكاح من انها ملاك كالبيع والصلح والاجارة وغيرها [illegible] فلا مانع
اختلاف في الحكم بينهما ولعله لذا ذهب جماعة الى الخلاف في حكم المتعاقدين في البيع وقت النداء اذا كان احدهما مخاطبا
بالجمعة دون الآخر فخص المنع بمن خوطب بالسعي وحكموا بجواز البيع من طرف الآخر ثم رجح جماعة عموم المنع من حيث
الاعانة على الاثم وليس الحكم بالتحريم في المقام منها منوطا [illegible] بين تحريم العقد على احد الطرفين في نفس الامر
عند تحريمه على الآخر وتحريم العقد لكونه اعانة على ما يحرم على الآخر فان التحريم على الاول كثيرا ما يكون ثابتا للعقد
بالاصالة لا من حيث ان يكون بثبوته لاحدهما ثابتا بالثبوت للآخر وان كان العلم بثبوته لاحدهما منها موقوفا على العلم
بثبوته للآخر لان توقف العلم على العلم لا يستدعي ثبوت الحكم على الحكم فان العلم بتحريم الابن على الام متفرع [illegible]
عليكم امهاتكم وان توقف على العلم بتحريم الام على الابن لان التحريم في الاول ليس متوقفا على التحريم في الثاني ولا تابعا
بل تحريم الابن على الام تحريم اصلي كتحريم الام على الابن وان كان تابعا له في العلم والتصديق ومن المعلوم ان التحريم في هذا
الوجه لا يمكن اثباته بتحريم الاعانة لكونه ثابتا بالتحريم الشرعي على المعان وموقوفا عليه اذ الاعانة على الاثم نوع
تحقق التكليف الموجب للاثم على تقدير المخالفة وايضا فان التحريم من جهة الاعانة مقصور على صورة العلم بتحريم
المعان للاثم [illegible] احتمال الاشتباه في الموضوع واعتقاد نفي التحريم على وجه معتبر لم يتحقق هناك اثم تحريم الاعانة
عليه بخلاف التحريم من جهة اللزوم فانه لا يختص بذلك بل يثبت [illegible] الجهل بالحال كما هو مقتضى حكمهم بالتحريم هنا
مطلقا وبالجملة لا يحتاج في اثبات دعوى كون المنشأ في التحريم هنا الاعانة الى تطويل [illegible] واستدل على المطلوب
في المقام بان تحريم المعاملة وان كان لتوجيه النهي الى عينها او وصفها اللازم كما في بيع الميتة ونكاح المحارم
فالتحريم من احد الطرفين يستلزم التحريم من الآخر لان تحريمها على الوجه المذكور يقتضي فسادها وهو يقتضي تحريمها
من الطرف الآخر لكون التحريم من لوازم الفساد ولو كان لتوجيه النهي فيها الى امر خارج كما في البيع وقت النداء
لا يلزم [illegible] العقد على المخطوبة ان قلنا بتحريمه فالتحريم من احد الطرفين لا يستلزم التحريم من الآخر من
جهة الاعانة على الاثم ثم للاصل السالم عن المعارض [illegible] فانه التحريم دال على تحريم [illegible]
من النساء عادة وهو الزنا للعقد والوطء فان اريد العقد كما هو الكلام فيه [illegible] في باب احكام النكاح الذي هو
حقيقة فيه شرعا [illegible] النكاح المذكور وثبوت التحريم من الطرف الآخر [illegible] وان اريد الوطء
فالوجه فيه [illegible] ان المراد من تحريم وطء المذكور انه لا يحل [illegible] بالعقد لا فالتحريم بدونه ثابت لجميع النساء
ولا ريب ان تحريم الوطء بذلك المعنى يقتضي فساد العقد [illegible] يقتضي تحريمه من طرفي الموجب والقابل معا
فيثبت الحكم الذي هو استلزام التحريم من طرف التحريم من الطرف الآخر ثم لزوم العقد من احد الطرفين لا يستلزم لزومه
من الآخر لان اللزوم معناه امتناع الفسخ ولا ريب في جواز اختصاص [illegible] وكون العقد من الآخر جائزا [illegible]
كما في كل عقد يثبت فيه الخيار من احد الجانبين فانه لا [illegible] كما صرح به الاصحاب [illegible]
[illegible] ان العقد اللازم انما العقد اللازم من الطرفين لا [illegible] لزوم العقد [illegible]
والقائم [illegible] الاول النسب يثبت مع النكاح الصحيح في نفس الامر والمراد به هنا على ما ذكره غير واحد هو
الوطء المستحق في نفس الامر باصل الشرع [illegible] او غيرها مما يجتمع [illegible]

والملك

والملك فيدخل فيه كل وطء حلال بالاصل [illegible] كوطء الحليلة باعتقاد انها اجنبية بعد علمه بالسبب كالزوجية
او الوطء او النظر او الوطء [illegible] فاسدة [illegible] وتوهم فساده فان ذلك لا يمنع من كون الوطء صحيحا
وان اثم باقدامه عليه معتقدا تحريمه وانما فسرنا النكاح بالوطء دون العقد ليخرج منه ملك اليمين والتحليل فانه
[illegible] فان النسب يثبت بهما اجماعا مع انتفاء العقد فيهما [illegible] لا يصح [illegible] بالعقد
لان الملك لا يتصف بها [illegible] سبب الحل مع ما فيه من البعد والمخالفة لما هو المعهود [illegible]
يصح معها الوصف في السبب الاختياري كالبيع دون القهري كالارث فانه لا يجري فيه التقسيم الى الصحيح والفاسد كما
لا يجري في اصل الملك [illegible] المراد من صحة الوطء كونه مستحقا باصل الشرع
لا من مقتضى [illegible] الاشتقاق والعقد [illegible]
[illegible] الشبهة [illegible]
فلا يصح جعله [illegible] في المتن وغيره [illegible] وهو تكلف يستغني عنه ومع ذلك
[illegible] النكاح الصحيح بالوطء المستحق هنا [illegible]
تعريف احد [illegible] بالآخر كتعريف [illegible]
العلم بالنسب [illegible] يكون الوطء صحيحا [illegible] الوطء المستحق [illegible]
العلم بثبوت النسب [illegible] الشبهة اجماعا [illegible] الكلام [illegible]
انه الوطء الذي ليس بمستحق في نفس الامر [illegible] مستحقا [illegible] في الشرع
او [illegible] بسبب [illegible] النكاح [illegible]
المحرم من النساء [illegible] اخبار المرأة بعدم التزويج او انقضاء العدة او على شهادة
العدلين بطلاق الزوج او موته او غير ذلك من الصور التي لا يصح فيها لاحتمال عدم الاستحقاق [illegible]
فالوطء في التعريف بمنزلة الجنس [illegible] الوطء بالشبهة وغيره [illegible] النكاح الصحيح فانه الوطء
المستحق كما عرفت [illegible] من الوطء بالشبهة [illegible] الاول [illegible]
[illegible] الزنا [illegible] الشبهة [illegible] الثاني [illegible]
اذا كان [illegible] لا يجوز التعويل عليه [illegible] المفقود زوجها [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] على اخبار من لا يوثق به [illegible] امرأة [illegible] جهله [illegible]
الشبهة عليه [illegible] رضاع [illegible] من اسباب التحريم [illegible] وغير ذلك
من الصور التي يجب فيها [illegible] الحاصل بالحال فان [illegible] ذلك كله [illegible]
النسب شرعا لا اذا [illegible] النكاح في تلك الصور [illegible] فانه [illegible] بشبهة [illegible]
[illegible] الى اعتقاده لا مستحقا [illegible] في الشرع والاصل [illegible] التزويج لا [illegible] السبب
[illegible] السبب [illegible] ومن المعلوم ان الشارع لم يبح الوطء [illegible]
وانما اباحه بشرط العلم [illegible] مستحقا [illegible] يكون الوطء [illegible]
[illegible] عن الحسن بن محبوب [illegible] عن يزيد الكناسي قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن امرأة تزوجت
[illegible] ان كانت تزوجت [illegible] فان [illegible] وان كانت [illegible]

لو زوجها عليها الوحيد فان عليها ما على الزاني غير المحصن وان كانت تزوجت في عدة بعد موت زوجها من قبل انقضاء الاربعة
اشهر والعشرة ايام فلا رجم عليها وعليها ضربها ما يتخللها ثلث ذلك ان كانت تجهلها لذلك قال قلت فما من امرأة اليوم
من نساء المسلمين الا وهي تعلم ان عليها عدة في طلاق او موت ولكن كن نساء الجاهلية يعرفن ذلك قلت فان كانت تعلم ان
عليها عدة ولا تدري كم هي قال فقال اذا علمت ان عليها عدة لزمتها الحجة فتسأل حتى تعلم وصحيح الحناط عن ابي عبد الله [illegible]
عن امرأة تزوجت رجلا ولها زوج قال فقال ان كان زوجها الاول مقيما معها في المصر الذي هي فيه تصل اليه ويصل اليها
فان عليها ما على الزاني المحصن الرجم وان كان زوجها الاول غائبا عنها او مقيما معها في المصر لا يصل اليها ولا تصل اليه
فان عليها ما على الزاني غير المحصن ولا لعان بينهما ولا تفريق الى ان قال قلت فان كانت جاهلة بما صنعت قال فقال
اليس هي في دار الهجرة قلت بلى قال فما من امرأة اليوم من نساء المسلمين الا وهي تعلم ان المرأة المسلمة لا يحل لها ان تتزوج
زوجين قال ولو ان المرأة اذا فجرت قالت لم ادر او جهلت ان الذي فعلت حرام ولم يقم عليها الحد اذا لتعطلت
الحدود وخروج بالنصوص بسبب عذر محرم السكران بشرب الخمر ونحوه على وجه الحرمة [illegible] وطئه زنا فيجب به الحد [illegible]
معه النسب كما عن الشيخين وغيرهما المصرح به بل [illegible] على مخالف في ثبوت الحد سوى العلامة في [illegible]
ولكنه [illegible] المشهور [illegible] في ذلك عدم علمه بالتحريم حال السكر وان اثر [illegible] في اصل ثبوت الحد لكون المعلوم
ان ذلك لا يترتب على اشتراط التكليف المحقق في الفرض باعتبارها بالاختيار لا ينافي الاختيار وليس [illegible]
على اشتراط التكليف كي يتجه ارتفاع الحد بارتفاعه ولا يخفى على من احاط بالنصوص الواردة في تحريم الخمر ولا سكر
انها ظاهرة او صريحة في ان السكران في افعاله بمنزلة الصاحي في افعاله فيترتب ما يترتب عليه من قود وحد
ولد وغير ذلك [illegible] ان الخمر اس كل اثم [illegible] الخطابات باعتبار ارتفاع قابليته لذلك لا ينافي ثبوت
الاحكام ولو للخطاب السابق [illegible] السكر امر واضح لا يحتاج الى اطناب فتحصل من ذلك ان وطي الشبهة ثلثة اقسام
الاول الوطي الذي ليس بمستحق باعتقاد فاعله الا انه [illegible] بالموضوع او جهل بالحكم الشرعي على وجه يعذر فيه
الوطي الذي ليس بمستحق باعتقاد فاعله لا انه مستحق في الواقع [illegible] كالمشتبه بغير المحصور [illegible]
اخبار المرأة الثالث الوطي الغير المستحق ولكن صدر ممن هو غير مكلف كالنائم والمجنون والسكران بسبب محلل [illegible]
عليه ذلك [illegible] الصحيح لكن [illegible] ولكن [illegible] بخروج المكره [illegible]
بالادلة ارتفاع التكليف بالوطء [illegible] بخروجه التكون في مائه [illegible] ما هو [illegible] به شرعا [illegible]
هنا ثبوت النسب [illegible] الوطي [illegible] ان [illegible] الاصحاب [illegible] تحقق الشبهة بمجرد الظن وان لم يكن من
الظنون المعتبرة شرعا بل [illegible] الا [illegible] الخلاف [illegible] يلحق الولد
فيما اذا تزوج امرأة يظن انها خالية من الزوج [illegible] وكذا [illegible] لو وطي اجنبية يظن انها زوجته او امته [illegible]
من المسائل المذكورة في كلامهم ولم [illegible] الظن في شيء منها بكونه معتبرا في الشرع ولا تحقق الشبهة بمطلق الظن [illegible]
منها بكونه معتبرا في الشرع ولا تحقق الشبهة بمطلق الظن لوجب [illegible] ولم يجز اطلاقهم [illegible]
منهم الشبهة على ما قيل بانه الوطي الذي ليس بمستحق مع ظن الاستحقاق [illegible] الشبهة موقوفا على حصول الظن
المعتبر [illegible] بمطلق الظن [illegible] على [illegible] الظن المعتبر [illegible]
[illegible] الحدود [illegible] على ارادة الظواهر [illegible] بالوطي الذي ليس بمستحق مع عدم العلم بالتحريم [illegible]
بمجرد الاحتمال وان كان [illegible] او رجحها [illegible] بالاحتمال الرابع قال الشيخ في [illegible] واذا نعي الرجل الى اهله

اربعة

او اخبرت بطلاق زوجها فاعتدت وتزوجت ثم جاء زوجها الاول وانكر الطلاق وعلم ان شهادة من شهد بالطلاق
زور فرق بينها وبين الزوج الاخير ثم تعتد منه وترجع الى الاول بالعقد ويلحق الاولاد بالزوج الاخير وفي الحكم اذا وجد
الرجل امرأة على فراشه فظنها امرأته فوطئها لم يكن عليه الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه الحد [illegible] اصحابنا
ودليلنا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وعن ابن ادريس واذا نعي الرجل الى امرأته او اخبرت بطلاق زوجها
فاعتدت وتزوجت ثم جاء زوجها الاول [illegible] ما سمعته من الشيخ وزاد [illegible] فيه من المقنع [illegible]
بقسم وادعى الشبهة في ذلك فانه يدرأ عنه الحد للخبر المجمع عليه [illegible] انها تقوم عليه ويسقط [illegible]
ما يجب منها والبالغ في بين المسلمين [illegible] عليه الحد [illegible] عنه [illegible] لما كان له [illegible]
الاشباه في ذلك [illegible] الخلاف [illegible] فانه [illegible] اكثر منها [illegible] بالحاق الوطي
بالشبهة يلحق بالصحيح [illegible] اجنبية فظنها زوجته او امته يلحق به الولد وكذا لو وطي امة غيره
لشبهة لكن [illegible] الولد [illegible] ولو تزوج امرأة بظن انها خالية [illegible]
موت الزوج او طلاقه [illegible] انه لم يمت ولم يطلق [illegible] الاول بعد الاعتداد من الثاني [illegible] الثاني [illegible]
سواء استند في ذلك الى حكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر ولو تزوج امرأة لظنه خلوها [illegible]
الاول بعد الاعتداد من الثاني وكانت الاولاد للثاني مع الشرائط [illegible] الوطي بالشبهة يلحق به النسب كالصحيح فلو
اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته او مملوكته فوطئها [illegible] يلحق به [illegible]
في موت زوجها او طلاقه [illegible] ثم بان [illegible] الطلاق ردت الى الاول بعد الاعتداد من الثاني
والحقت من الثاني لحق به الولد مع الشرائط سواء استند في الموت او الطلاق الى حكم الحاكم او شهادة شاهدين [illegible]
[illegible] وطي الشبهة كالصحيح في الحاق النسب [illegible] ظن اجنبية زوجته او جارية فوطئها [illegible] ولو تزوج
امرأة ظنها خالية [illegible] موت زوجها او طلاقه ثم بان الخلاف ردت الى الاول بعد العدة من الثاني [illegible]
[illegible] سواء استند في الحكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر [illegible] العبادات [illegible]
الظن بكونه معتبرا [illegible] قال ابو جعفر [illegible] في الموثق [illegible]
نعي الرجل الى اهله او اخبروها انه طلقها فاعتدت ثم تزوجت فجاء زوجها الاول بعد فان الاول احق بها من هذا الاخير
دخل بها او لم يدخل بها [illegible] ابي [illegible] عن محمد بن مسلم سألنا ابا جعفر عن رجل
اهله فمات او قتل [illegible] امرأته وتزوجت [illegible] ثم جاء زوجها الاول [illegible]
[illegible] امرأته [illegible] الصحيح [illegible] عن ابي جعفر [illegible] سئل عن
رجلين شهدا على رجل غائب عنه امرأته انه طلقها فاعتدت المرأة وتزوجت ثم ان الزوج الغائب قدم فزعم انه لم
يطلقها واكذب نفسه احد الشاهدين فقال لا سبيل للاخير عليها ويؤخذ الصداق من الذي شهد ورجع فيرد على الاخير
والاول [illegible] حتى [illegible] الاخير ولا يقربها الاول حتى تنقضي عدتها [illegible] عن ابي عبد الله [illegible]
[illegible] شاهدين شهدا على امرأة بان زوجها مات او طلقها فتزوجت ثم جاء زوجها فانكر الطلاق قال [illegible] الحد [illegible]
الصداق للزوج بما [illegible] ثم تعتد وترجع الى الاول وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله [illegible] الرجل لزوج امرأة [illegible]
زوج المرأة [illegible] الرجل الحد [illegible] ابن ابراهيم [illegible] ابن الخطاب
[illegible] امير المؤمنين [illegible] قال يا عمر [illegible]

فأمر أن الحدّ عليهم فقدّم رجلاً واحداً منهم وضرب عنقه وقدّم الثاني فرجمه وقدّم الثالث فضربه الحدّ وقدّم الرابع فضربه نصف الحدّ
وقدّم الخامس فعزّره وأطلق السادس فتحيّر عمر وتعجّب الناس من فعله فقال له عمر يا أبا الحسن ستّة نفر في قضيّة واحدة
أقمت عليهم ستّة حدود وليس شيء منها يشبه الآخر فقال أمير المؤمنين أمّا الأوّل فكان ذمّياً فخرج عن ذمّته لم يكن له حدّ إلّا السيف
وأمّا الثاني فرجل محصن كان حدّه الرجم وأمّا الثالث فغير محصن حدّه الجلد وأمّا الرابع فعبد ضربناه نصف الحدّ
وأمّا الخامس فكان من ذلك الفعل بالشبهة فعزّرناه وأدّبناه وأمّا السادس فمجنون مغلوب على عقله سقط عنه التكليف
وخبر السكوني عن جعفر عن أبيه أنّ عليّاً أتي برجل تزوّج بامرأة على خالتها فجلده وفرّق بينهما وخبر ... الحسن
أمير المؤمنين أتي بالرجال بعد ما عرف أنّها زوجها بابنها ولية وأولدها ثمّ قال أمير المؤمنين ... ألا يجري ... راكب
الأسماء وقال عن حال ... النصوص ... على الحكم باعتبار حكم الشبهة من الأعمّ ... إثبات
والحاق الأولاد ... ذلك كما ... لا استحقاق ... أنّ الشاهد ...
... إثبات التعزير ... ليس ... الاعتقاد ... لم يستحقّ التعزير ...
مع عدم اعتبار ... الوطء في تحقّق الشبهة بل يتحقّق مع حرمته ... مع عدم العلم بالحلّ ... الظنّ المعتبر
بناء على ما ذكرنا من أنّ التزويج لا يستباح بالاحتمال لكن لا يجوز أن يثبت به النسب ... الاستحقاق
إطلاق ... والوطء ... النسب ... الأدلّة ... المناط
في الزنا وانتفاء الشبهة ... الاستحقاق مع انتفائه ... حاصل ... الوطء ...
... في تحقّق الشبهة ... الشهيد الثاني ... وصاحب ... بل ... الشبهة
المقام ... الحدّ ... المعتد ... إشكال ... أصله ... العلم
... التزويج ... الاستحقاق ... احتمال ... اعتبار ... التعليل
في الشرع ... فلا يكون ... الوطء كما يكون الوطء
وطء شبهة ومن المعلوم أنّه ليس ... لأنّ المفروض أنّه غير مستحقّ في نفس الأمر ... أن يكون ذلك
في الأقسام الثلاثة على ما قطع به الأصحاب ... مع عدم الاستحقاق يستلزم الزنا لأنّه ليس
الوطء ... أنّ الوطء المفروض ... والفتوى مع ... بحسب
بالظنّ المعتبر ... إذا اعتقد ... لا ... الظنّ الحاصل له بجهله بالحكم ... بعد
... الشيخ والأصحاب بتحقّق الشبهة في الوطء بظنّ المرأة ... الزوج أو ظنّ موت زوجها أو طلاقه ...
الحكم الحاكم أو شهادة الشهود أو إخبار مخبر أنّ الحكم المذكور ... الحاكم أو شهادة ... شاهد
... إذ ليس ... الحكم ... الوطء ...
الحال ... الأولاد ... الشبهة ... الخبر ...
يثبت به ذلك شرعاً كالواحد ... جواز التعويل على خبره ... بالحكم ... الجواز ...
زانيين فلا يلحق بهما الولد ولا عدّة عليهما منه ولو جهل أحدهما ... الولد به دون الآخر ...
بخبر الواحد وهو محمول على ما ذكرناه ... القرائن ... فيها ... بعد ... وعبارة
المحقّق المنقولة أنّه يجب ... الحكم المذكور ... إذا اعتقد الزوج جواز التعويل على ذلك الظنّ ...
فلو كان الظنّ ممّا لا يجوز التعويل عليه ... فإنّ الوطء يكون زنا ... الولد عن الواطئ كما هو واضح ... الكلام

لو تزوج

لو تزوّج امرأة ظنّها خالية أو موت الزوج أو طلاقه بحكم حاكم أو شهادة شهود أو إخبار مخبر مع اعتقاد جواز التعويل على ذلك
باستناد الظنّ ... إلى ... لا اعتماد ... الشارع ... مع ... عدم جواز التعويل
على قول المخبر كانا زانيين فلا يلحق بهما الولد ولا عدّة عليها منه وبه ظهر من ذلك أنّ إطلاق الظنّ في تعريف الوطء
بالشبهة وكذا عدم العلم بالتحريم ليس بجيّد ... بل هو مقيّد بما يجوز معه الوطء على ما صرّحوا به والتفصيل
المعلوم في ... التزويج ... الشارع ... التعريفات ... فإنّه
... المذكور ...
ما ذكرنا فإنّ التعريف الأوّل يخرج عنه ... المكلّف ... والنائم ... وكذا الوطء الجائز ... عدم
ظنّ الواطئ الاستحقاق ... المرأة ... والنفساء ... جواز التعويل على خبرها
وإن لم يفد الظنّ ... والتعريف الثاني ... الاستحقاق
وإن استند ... العلم ... الشيخ ... غير عالم بالتحريم وإنّما
... خلاف في أنّه زنا لا يثبت به النسب ... الحدّ ... بالإجماع
... ومن ذات البعل ... الزنا ... إسناد الوطء ... الاختلاف
إلى القول بالحلّ ... خلاف ذلك كما ... أنّ المراد من العلم
بالتحريم ... التعريف الثاني للشبهة ... الظنّ المعتبر العلم بالحكم الظاهري ... بنفس الأمر
على ... العلم القطعي بالحكم ... التعريف ... الحلّ في الكلّ ... الظنّ
إلّا ... الشبهة ... التعريف المذكور
على المدّعي وأنّه لا ... الاستناد إليه في تحقّق الشبهة ... الأحوال ... الاستشهاد ... على
سقوط الحدّ ... الشبهة والجهل بالحكم ... الحكم الواقعي وهو ممنوع بل الظاهر
خلافه ... الشبهة ... التحريم ... الحدّ ... أمّا
الحكم ... إسقاط الحدّ ... ممنوع إذ الظاهر أنّه كان
... الحال ... دون ... الحدّ
التعزير ... الشبهة ... لا تعزير ... الشبهة ... جهالة
... الزنا ... الوطء ... الظنّ ... فلا نسلّم ... التعزير ... الجهل
بالحال ... الاستحقاق ... الوطء ... الحال ... الاعتبار
... التزويج ... باطلة ... المعتبر ... أنّه ... وأمّا
ما ذكره ... كلام الفقهاء ... الحدّ ... الاستحقاق ... تحقّق
الزنا وانتفائه وإنّما اعتبروا ... العلم بالتحريم ... ثبوت الحدّ مع وجوده وسقوطه مع انتفائه ... المسائل
التي ... اعتبار العلم ... الزنا ... الحكم ... والفاضل ... ولكن
... في الوطء بالشبهة ... المتعة ... النكاح ... الشبهة
الشبهة ... باعتبار اختيار ... الباطلة ... التفصيل ... الحكم
الشرع ... الظنّ ... لأنّه ... كما أنّه ...

بلغ

التعريف لمعنى الشبهة

الشبهة

من الشبهة والسكران اما خرج بالادلة الخاصة ما لحقيقي في تعريف الشبهة بما ذكرنا واولا لكن مع تعميم الاعتقاد للقطع
والظن الا انه لم يتنبه صاحبه الى عدم جواز العمل به ولو لتقصير منه في المقدمات وبعميه ايضا لمقدمتها انتفا
لاهل المذاهب الفاسدة وغيرهم وجميع ما نافيه ذلك من عباراته او ورداته فتعرف امكان ارجاعه اليه بل لعله
يكفي انه الظن بالاستحقاق في النسب والاثم بعلم الواطئ بكفاية في الحلية عند تنبهه لحاله لتقصيره في السؤال كما هو
مقتضى الحلاوة ما سمعته من الشهيد والفتوى لعدم كونه زانيا ولعدم الاقدام على الشبهة المحصورة حتى مع العلم بحرمته
الاقدام مع بقاء الاشتباه ضرورة عدم تحقق الزنا بمطلق الحرمة ودخول لكنا سؤالا حقا انما هو ان على عدم سماع دعوى
الجهل بالحكم من الامراة لمكان كونه كالشهيدي وهو غير ما نحن فيه وكذا ما في او قد امن لزوم الحجة عليهما لو علما بالقذف
ولم تعد كم من نان عليها السؤال وبالجملة لا تحقق الزنا بمثل هذه الحرمة لا اقل من الشك فيه فلا ينبغي ما لم تذب
حكم النسب على التسمية اللغوي بحاله اذ لم يخرج منه الا بعض الاحكام لو لا الزنا المعلوم منه غير القدر المزبور ولعله
لذا او نحوه اطلق الاصحاب كما سمعت بل قد سمعت ما بمقتضى الاكتفاء بعدم العلم بالحرمة في تحقق الشبهة ولعله لا يخ
من قوة مع فرض جهله بالحكم الظاهري وان كان بتقصيرها السؤال لكنه اثم واقدم ثم لو علم اجرها ثا او تعليل بحرمة نكاح
المعقود ذو جهام الظن او الاحتمال امكن القول بخروجه عن الشبهة وبالجملة لا دليل على اعتبار المعقوبة
في الوطء لغير المحقق في تحقق الشبهة بل مقتضى الدليل خلافه فتم وعلى كل حال فلا فرق في حكم الشبهة بين الاعمى
وغيره فما عن الشيخين وابن البراج من عدم تصديقه لو ادعى الشبهة بظن الزوجية للاجنبية التي وطئها نحو لعله
ارادوا العقوبة بين التعمير ولا عمى في اصل دخول الشبهة فانه لما كان الاشتباه في حق الاعمى جدا وجب عليه التحفظ
فانه التحفظ فلم يقبل منه دعواها لمكان التهمة لا لان المراد منه انه مع كمال التحفظ لو فرض دخول الشبهة عليه
لا يجري عليه حكم المشتبه ولذا لم يسمع منه دعواها ضرورة كون ذلك تخصيصا للادلة من غير مخصص بل لعل ذلك
صورة فتح وكيف كان فلا يثبت النسب مع الزنا اجماعا بقسميه بل يمكن دعوى ضرورته فضلا عن دعوى معلومته
من النصوص ومتواترها بل قد يكون في ما يحل منها انه ولد على الحرم ثم يثبت النسب شرعا على وجه يخلفه الاحكام وكذا ما في
الى امه ولكن هل يحرم على الزاني لو كان بنتا والزانية لو كانت ولدا الوجه انه يحرم لانه مخلوق من ما لعده ما
فلا يخلو الانسان بعضه بعضا كما ورد في بعض النصوص الثابتة لحليلة حوا من ادم وابنه هو ليسحر ولد الكفر والاصل عدم
النقل وعنا لها لتحريم عندنا عليها كما اعترف به في كشف اللثام على وجه وجه يحتمل او يظهر منه الاجماع على ذلك
بل في ذلك انه يظهر من جماعة من علمائنا منهم العلامة في كره وولده في الشرح وغيرهما ان التحريم اجماعي بل الكل اتفاق
المسلمين لانه على تحريم الولد على امه وكذا انه لا ذم لتحريم البنت على ابيها وان حكى عن الشافعي عدم تحريمها عليه نظرا
الى انتفائها شرعا لكنه كما ترى ضرورة عدم الملازمة بين الانتفاء شرعا والحلية بعد لان كان التحريم الغدير بل يظهر من
النصوص ان التحريم ذاتي لا لاجل النسب الشرعي منه قال زرارة في المروي عنه في العلل سئل ابو عبد الله عن بدو
النسل من ذرية ادم فقال ان عندنا اناسا يزعمون ان الله اوحى الى ادم ان يزوج بناته من بنيه وان اصل هذا الخلق
من الاخوة والاخوات قال ابو عبد الله سبحان الله وتعالى عن ذلك علوا كبيرا يقولون من يقول هذا ان الله عز وجل
اصل صفوة خلقه واحبائه وانبيائه ورسله والمؤمنين والمؤمنات من حرام ولم يكن له من القدرة ما يخلقهم من الحلال
وقد اخذ ميثاقهم من الحلال والطهر الطاهر الطيب والله لقد نبئت ان بعض البهائم تنكرت له اخته فلما نزا عليها ونزل
كشف له عنها وعلم انها اخته اخرج عرموله ثم قبض عليه باسنانه ثم قلعه ثم خر ميتا وزاد في حديث اخر من كتب انقطاعها

بلغ

بحث علم ثبوت النسب بالزناء

جرى بينه القلم في ابطها بتحريم الاخوات على الاخوة وان جيلا من هذا الخلق رغبوا عن علم بيوتات الانبياء واخذوا من حيث
لم يؤمروا باخذه فصاروا الى ما قد ترون من الضلال ثم قال اما الذي يقول هذا وشبهه الا تقوى بحجج المجوس فالعنهم الله
وهو صريح فيما ذكرنا ولذلك حكاه عن البهائم التي لا نسب شرعي بينها فالقبح الذاتي يخفى على البهائم كيف يخفى على بني
ادم الا على من كان اسوء منها حالا فالى ما فيه من نقصان الشهوة المفضي الى اختلال التناسل الذي هو الغرض
الاصل من النكاح وان النكاح لما كان من اعظم علل الضم والاجتماع المطلوب بين الناس ود التنازع والتوصل الى
الكمالات الكسبية للانسان وجب ان يكون من الغايات المقصودة من النكاح لان مصالح الحسنة غايات في طلب الحكيم العالم
لها وحيث كان الضم والاجتماع حاصلين مع النسب اللغوي خاصة على ابلغ الوجوه واحسنه لم يكن النسب الا فرقا في
حصولها الامتناع تحصيل الحاصل فلا تكون العلاقة السببية مطلوبة مع وجود النسبية الامع ضعفها كثيرها في الرضاع
والضم كما في الاولاد والعمومة والخؤولة فانه بمنزلة الضعف منها منزلة العدم ويجيء في الاولى بالنكاح المقتضي للضم كما في الابعاد
وعلى كل حال فلا ينبغي التامل في ان مدار تحريم النسب على اللغة كما يجزم منه اثبات احكام النسب غير المقام
الذي يثبت منه ليما لادلة الرجع الانتفاء ما عدا في رفع ونحوها من عدم ترتب الاحكام عليه لان المنفي شرعا كالمنفي عقلا
كما ان لما البينة المنفي باللعان فانه قد عدم من الاشكال في العتق ان ملك المتبرع او الاصل والشهادة على الابن المنفي به
وتحريم الحليلة وغيرها من توابع النسب عن جملة في كشف اللثام كما لا رث وتحريم نسج البنت على ابيها والجمع بين
الاختين من الزنا او الحد به منه وحبس الاب في دين ابنه ان منع منه ثم قال والاولى الاحتياط فيما يتعلق بالدماء
او النكاح واما العتق فالاصل العدم مع الشك في النسب بل ظهور خلافه والاصل الشهادة القبول قلت لا ينبغي
التامل في ان المتجه عدم تحقق حكم النسب عند النكاح بل يستصرف نوع عدم جريان حكمه ايضا في المعاطرات فضلا عن
غير النكاح بل قد يتوقف في جواز النظر بالنسبة الى من حرم نكاحه بما عرفت لكن الاصنام في عدم خلو الحل بين نفوذ لي
ظهور التلازم بين الحكمين هنا حضوصا بعد ظهور النكاح وعدم المناط ومنه لا يتكلم بحرمة ان انه لا وجه لما في لك
من التردد في احتمال هذه المسائل كما صرح الثاني لو وطئ زوجته لو وطئت بالشبهة فقد جاءت به لاقل من
ستة اشهر من وطي الثاني ولستة اشهر فما فوقها الى اقصى الحمل من وطي المطلق الحق بالمطلق لانتفائه عن الاول
قطعا بناء على عدم الولادة كما لا قبل الستة اشهر والفرض ان الفراش يحصر فيهما والحال لا يحل على الزنا مع امكان
عدمه وان اتت به لستة اشهر فصاعدا الى اقصى الحمل منه عن وطي الثاني ولو زيادة من اقصى الحمل من وطي الاول الحق
الحق بالثاني قطعا لما عرفت اما لو كان للثاني له اقل من ستة اشهر والمطلق اكثر من اقصى مدة الحمل لم يلحق باحدهما
لانتفائه عنهما شرعا وان احتمل ان يكون منهما بان اتت به لستة اشهر فصاعدا الى اقصى مدة الحمل من وطئهما
معا استخرج بالقرعة عند الشيخ فيما حكى من مبسوطه مترددا بالاجماع عليه وحكاه في الكشف عن فخر الاسلام انه اقوى
امر مشكل وهذا منه بعد اشتراك الفراش بينهما مع غلبة الولادة الاقصى وفيما مقتضى الاصول في الحادثة بكل منهما احتمل
اصالة تاخر الحادث التي هي في المقام لو قلنا بها كما انها من الاصول المثبتة ولذا قال في كشف اللثام ورد الاصل
بانه كما ان الاصل عدم التكون سابقا فالاصل بالنسبة الى كل منهما عدم النسب لكن مع ذلك في المتن انه يخرج
بالقرعة على تردد واشبهه انه للثاني وحكم اللبن تابع للنسب بل لعل ذلك نسبه الى الاكثر معللا له بانه فراش
الاول قد زال وفراش الثاني ثابت فهو اولى من الزائل كما ان صدق المشتق على ما وجد فيه المبدأ المشتق
منه حال النسبة اولى ممن سبق بها للتعاسف للخلاف فيه انه مع سبقه يكون مجازا لا حقيقة وفيه منع ثبوت الفراش

الوطء بالشبهة بعد الطلاق

بلغ

المولى بالنفقة

الثاني بعد فرض انتفاء الشبهة لعدم صدقها هنا حقيقة نسبا وعلما انها انه يكفيها الالتباس بل فيه جميع اصل الفراش
ان الشبهة للتصحيح في الصحاح والقاموس ومختصر النهاية ومغربها بانه الوجه كما في التطبيق الولد باعتبار
احترام الوطي كما في لا اشد نسبا وعلما انها التبست فراشا كما ذلك مع احتمال التولد من الطرفين فبنفي الحكم الفراش
ولذا يلحق به عدم معارضة غيره فالاولى الا تمسكا لعلى ذلك بالخصوص كما انه لم يعثر عليها ولذا علله بما عرفت منها
صحيح الحلبي عن ابي عبد الله ع اذا كان للرجل منكم الجارية يطاها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة اشهر
فانه من مولاها الذي اعتقها وان وضعت بعدما تزوجت لستة اشهر فانه لزوجها الاخير ومنها المرسل
زرارة سألت ابا جعفر ع عن الرجل اذا طلق امرأته ثم نكحت وقد اعتدت ووضعت لخمسة اشهر فهو للاول وان
كان ولدا ينقص من ستة اشهر فلامه ولابيه الاول وان ولد لستة اشهر فهو للاخير ومنها مرسل جميل عن احدهما في المرأة
تزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وان جاءت بولد لستة اشهر او اكثر فهو للاخير
وان جاءت بولد اقل من ستة اشهر فهو للاول ومنها خبر ابي العباس قال اذا جاءت بولد لستة اشهر فهو
للاخير وان كان اقل من ستة فهو للاول الا انها غير وافية بتمام المطلوب الذي هو وطي الشبهة لا بعقد الا ان
الا ان يتمم بعدم القول بالفصل او يدعى ان خبر ابي العباس شامل له او يقال ان الحكم فيه للاول لعدم زوال فراش
او ينقص منه الشبهة القاطعة لذلك فان وبينهما ان اشتبه الحكم بالطلاق ورجح ان الحاق به بما يمكن تبديده لا ان وطي
زوجته ثم وطاها اخر شبهة فان الاقسام ثلاثة لا في انه هنا لا يتجه الخلاف المذكور في تعدد ثبوت الفراش
الملحق للنسب بها بخلاف صورة التزويج فان تزاحم الاول يعدله بالطلاق فكان الثاني ابعد من هذا الوجه نسبوه
الخلاف وظاهر التزويج ومنه صورة الجهل بتاريخ الوطي فان تلك النصوص المذكورة صلوحها للاسكان لا ما ادرجنه
وبين الاشتباه التام الا ان يدعى كون المفهوم منها اعم من ذلك لكنه مشكل وتعلل الحجة من القرعة ايضا بعد
ما عرفت من فساد ما في ذلك من دعوى اصالة اللحوق بالثاني لما عرفته من زوال الفراش من زوال الشبهة نعم قد
يقال بترجيح الفراش القطعي على الزائل كما عن الكافي من اكثر النصوص التي مفهوما مخبر الصيقل عن ابي
عبد الله ع سمعته يقول وسئل عن رجل اشترى جارية ثم وقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال بئس ما صنع
يستغفر الله ولا يعود قلت فان باعها من اخر ولم يستبرئ رحمها ثم باعها الثاني من رجل اخر ولم يستبرئ رحمها فاستبان
حملها عند الثالث فقال ابو عبد الله ع الولد للفراش وللعاهر الحجر والمراد الاخير الذي عنده الجارية
بقرينة خبره الاخر في ذلك الا انه قال قال ابو عبد الله ع الولد للذي عنده الجارية وليصبر لقول رسول الله ص
الولد للفراش وللعاهر الحجر وخبر سعيد الاعرج عنه ايضا سألته عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد
لمن يكون الحمل قال للذي عنده الجارية لقول رسول الله ص الولد للفراش بل منها يستفاد كون الجارية فراشا
وفيه بحث يأتي في محله ولعل المراد هنا العلم العلم بوطي المالك ويأتي تمام البحث فيه اما اذا لم يكن فراش قطعا
كما لو فرض اشتباه فعلى الجميع فالحجة القرعة حسبما عرفت من عدم جريان الاصول على وجه تعتد الالحاق والمرسل
وخبر ابي العباس لا جابر لهما بالنسبة الى الالحاق بالاخير بل العمل منهما على الخبر معارض بخبر عمار عن ابي عبد الله ع
اذا وطي رجلان او ثلثة جارية في طهر واحد فولدت فادعوا جميعا اقرع الوالي بينهم فمن قرع كان الولد ولده ويرد قيمة
الجارية الخبر وخبر سليمان عنه ايضا قضى علي ع في ثلثة وقعوا على امرأة في طهر واحد وذلك في الجاهلية قبل ان يظهر
الاسلام فاقرع بينهم فجعل الولد لمن قرع وجعل عليه ثلثي الدية للاخرين فضحك رسول الله حتى بدت نواجذه وقال لا اعلم

منها

من وطي الجارية ثم اعتقها

لو وطي الشبهة

بلغ المقابلة

باعجب

فيها شيئا الا ما قضى علي ع وخبر ابي بصير عن ابي جعفر ع قال بعث رسول الله ص عليا الى اليمن فقال له حين قدم حدثني
بما مر عليك فقال يا رسول الله ص اتاني قوم قد تبايعوا جارية فوطؤوها جميعا في طهر واحد فولدت غلاما فاحتجوا به
كلهم يدعيه فاسهمت بينهم وجعلته للذي خرج سهمه وضمنته نصيبهم فقال النبي ص انه ليس من قوم تنازعوا
ثم فوضوا امرهم الى الله الا خرج سهم المحق والله تعالى جيدا واما اللبن فلا ريب في تبعيته لثبوت النسب والحقه الزوج
به قد وطي الشبهة عنا ابن ادريس لكنه في غير محله ضرورة اندراجه في قوله وامهاتكم اللاتي ارضعنكم لعدم الفرض
تحقق النسب بوطي الشبهة كما هو واضح والله العالم الفرع الثالث لو انكر الولد ولاعن انتفى عن صاحب الفراش
بلا خلاف ولا اشكال وكان اللبن تابعا فلا ينشر حرمة بالنسبة اليه وان نشر بالنسبة الى الامة الحكم به للو
بالنسبة اليها لانه ولو يكون كلبن الشبهة من طرف المرأة التي يستعرف الكلام فيه انشاء الله وان كان قد يشكل بعدم
الحل شرعا بكون كلبن الزنا وفيه نور بانه ليس كذلك فيحتملها [illegible] عن نفسه ثم عموم الولد عليه ان كان
بعنا مع الحول بالا ام لكونها بعشرين اما اذا لم يكن قد دخل فلعل الحجة عموم الحرمة للعمومات بعد ان قطع الشارع
نسبه عنها باللعان وربما يقال انه غير منتف عنه قطعا بدليل انه لو اقر به بعد اللعان ورثته بغير انه لا
غير كان في التحريم فان البنت المجهولة النسب الذي يمكن تولدها عن تولد عن كونها بينة قبل مع انها لا تحرم عليه
ذلك وكيف كان فلو اقر به بعد ذلك اللعان عاد نسبه اليها يعني انه يرثه الولد وان كان لا يرث الولد بل يرثه
ت النظر ان ذلك لعموم الحرمة بالاقرار لانه يعود به [illegible] ضرورة عموم ما دل على انقطاع
النسب باللعان ولا يرث منه ولو خلفه له بالاقرار كما انه منه يتجه حكم انقطاع النسب بالنسبة الى غير ذلك
فيقتص منه ويقتل ويحبس دينه ويقطع بالسرقة من ماله ويقبل شهادته عليه وغير ذلك من احكام الاجانب الا
انه يعود حكم اللبن الا بالنسبة الى ما خاصة [illegible] له بالاقرار وربما احتمل عوده مطلقا ولكنه واضح الضعف وربما
يأتي لذلك تتمة انشاء الله في محله السبب الثاني من اسباب التحريم الرضاع كتابا وسنة متواترة واجماعا او ضرورة من
المذهب بل الدين ولكن النظر في شرطه واحكامه اذ لا ريب في ان انتشار الحرمة بالرضاع يتوقف على شروط الاول
ان يكون اللبن عن نكاح اي وطي صحيح او ملك يمين فلو در من المرأة من دون نكاح فلا تنشر حرمة الذكر
والبهيمة لم ينشر حرمة بلا خلاف اجده بل الاجماع بقسميه عليه بل الاجماع محكي المرتضى عن امرأة در لبنها من غير ولادة
فارضعت جارية وغلاما بذلك اللبن هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع قال لا والخبر عن امرأة در لبنها
من غير ولادة فارضعت ذكرانا واناثا ايحرم من ذلك ما يحرم من الرضاع قال لا مع [illegible] الاجماع يخص العام
ويقيد المطلق لو سلم شمولها لمثل الفرض بل ظاهرها عدم التحريم بعد الولادة وان كانت منكوحة بل ولو كانت
حاملا كما هو محكي عليه في [illegible] والغنية وغيره الاجماع عليه بل ربما استدل عليه بخبر
صحيح ابن سنان سألت ابا عبد الله ع عن لبن الفحل قال هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى
فهو حرام بل في خبره الاخر عنه ايضا عن لبن الفحل فقال ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى فهو حرام بناء
على عدم صدق لبن الولد على الحمل لكن فيه ما لا يخفى انه وان كان في تعريف لبن الفحل الا انه لم يسق لبيان ذلك لا لادة
الشبهة فيجب ما ذكر ضرورة عدم انحصاره في ذلك فالعمدة ما سمعته خلافا للقواعد والكتاب والدعوى
القسم الاقرب للاطلاق الواجب تقييده بما عرفت لو سلم شموله للفرض وعدم انسياق الولادة من الرضاع منها لعدم
كما عن ابي علي انه ادونه من لفظ الرضاع في الخبرين الشايعين لحصول بعض الولادة كونها قد تحمل بعض الولد

الفرع الثالث

السبب الثاني

بلغ

اوبعده ويلحق الوطء به اولا يعتبر شيء من ذلك بل يكفي مطلق الوضع لمدة ان تلد تامة مما لم يعرف كونه [illegible] ام الحيض بنفسها قد ذلك
ان الاخير احوط ان لم يكن اقوى للاطلاق الذي لا يعارضه عدم الحمل بعد ان كان من [illegible] ماء [illegible] الوطء [illegible]
ان قلنا الحكم وغيره اعتبار الوطء في ثبوت حكم الرضاع ويشترط مع عدم العقد [illegible] امراة من [illegible] السابق الى زوجها
من دون دخول ثم ولدت ولكن ينبغي انه مما لا خلاف ولا اشكال في ان الذي لا يتبع [illegible] ندرة اتفاق ذلك [illegible] ولو حمل الحمل
حمل لكون الولد من مائه على وجه يلحق به النسب الولد الذي يتبع اللبن حتى في الشبهة الذي [illegible] بحكم النكاح الصحيح
بل لعتبر الحكم لذلك واصل بين الاصحاب بالوطء باعتبار الغلبة لا ان المراد اشتراطه لذلك على وجه يخرج به ما عرفت
وان كان ربما يحكي عن ثاني الشهيدين الشيخ باعتبار الدخول ولكن فيه ما عرفت واشد [illegible] وكذا لا يشترط [illegible]
[illegible] الولادة اجماعا [illegible] وهو الحجة بعد ما تقدم [illegible] اي على انه [illegible] ان الحرام لا يحرم الحلال [illegible]
ارضعت بلبن زوجها ثم ارضعت بلبن [illegible] فالولد من ارضع بلبنهما [illegible] ان اللبن الحرام لا يحرم الحلال [illegible]
الاولاد [illegible] بعدما عرفت من عدم تحقق النسب [illegible] لكون اللبن [illegible] كما عن ابن الجنيد من انها الولد
بلبن حمل من زنا حرمت واهلها على المرتضع وكان تجنب اهل الزاني احوط واولى [illegible] الزاني والزانية
في نكاح الشبهة [illegible] الحكم [illegible] الشبهة [illegible] النكاح اي الوطء بالعقد الصحيح [illegible] الاكثر [illegible]
خلافا [illegible] المحكي [illegible] التردد [illegible] للاصل [illegible] الرضاع المطلق [illegible] والاعتبار [illegible]
الشبهة [illegible] بالنسب [illegible] الاجماع [illegible] الخلاف [illegible] عام [illegible]
الذي [illegible] عدم كونه [illegible] الولادة [illegible] ودعوى الانصراف [illegible] الشبهة [illegible]
الحوق بالصحيح [illegible] بما يحصل من استقراء [illegible] للصحيح [illegible] الولد به [illegible] المهر [illegible]
[illegible] وان كنا لم نعثر في النصوص على الشبهة [illegible]
الشبهة [illegible] نكاح [illegible] العقود الفاسدة [illegible] النكاح لا ان [illegible] نكاح
[illegible] نكاح [illegible] الشبهة من الطرفين [illegible] ثبت الحكم [illegible]
[illegible] اجماعا [illegible] الزاني [illegible] الزوج [illegible] الزنا [illegible]
[illegible] باعتبار العلم بالامراة في [illegible] وان كان [illegible] بالشبهة [illegible]
حرمة [illegible] الرضاع [illegible] ذكرناه [illegible] النصوص [illegible] الباقر لا يحرم من الرضاع الا
من يوم وليلة [illegible] مثل البنات من امراة واحدة [illegible] الشبهة [illegible]
في اعتبار [illegible] ان الذي [illegible] نظهر من بعضهم من دعوى [illegible] على عدم [illegible] الرضاع [illegible]
لا يعتبر [illegible] الامراة [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] على كونه لا الولادة [illegible] الرضاع على الحرمة [illegible]
[illegible] بلا خلاف [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] بين ان ينقطع اللبن ثم يعود [illegible] لم يحدث [illegible] اللبن [illegible]
منسوب اليه لكن ان فرضنا كون الرضاع [illegible] بعد الولادة [illegible]
وكذا لو تزوجت [illegible] الزوج الثاني ولم تحمل منه [illegible] كون اللبن [illegible] لم ينقطع [illegible]
[illegible] زيادة [illegible] للاول بلا خلاف [illegible] الاعتراف به [illegible] الاصل [illegible] ذلك [illegible] زيادة [illegible]

الثالث نكاح الشبهة

بلغ

وطء الزوج

الحمل
كونه للثاني عن كرة القطع بما يحكم بل لم احد [illegible] فاعتبرنا ثم يحكي عن الشافعي واحد قولي انه ان زاد بعد اربعين يوما [illegible]
الثاني [illegible] الزيادة بسبب الحمل الثاني فيكون اللبن للزوجين [illegible] على العرف [illegible]
بالحمل وان كان الحمل [illegible] اكثر بالحمل [illegible] عليه [illegible] اما لو انقطع اللبن
انقطاعا بينا ثم عاد [illegible] يمكن ان يكون للحمل من الثاني ورد باحد [illegible] اربعين يوما من انقطاعه [illegible]
اللبن [illegible] الاول بلا خلاف [illegible] عندنا [illegible] الحكم [illegible] الاصحاب [illegible] انه للاول
ما لم [illegible] الثاني [illegible] لان الحمل [illegible] اللبن [illegible] الولد [illegible]
[illegible] الحيض [illegible] اللبن [illegible] يوما لا ان اللبن كان للاول
عاد [illegible] الحمل [illegible] بسبب الحمل الثاني [illegible] لم ينقطع واما اصحابنا [illegible]
كونه للثاني ثم لو انفصل اللبن ولم ينقطع [illegible] من الثاني كان [illegible] للاول [illegible] الحمل [illegible]
الاصل عدم [illegible] من الثاني [illegible] بالحمل [illegible] الوضع للثاني [illegible] اجماعا [illegible]
[illegible] انقطع [illegible] لا ان لبن الاول انقطع [illegible] الثاني [illegible] المولود [illegible] كشف اللثام
[illegible] اجماع اهل العلم لا ان الولادة اقوى [illegible] اللبن [illegible] عليه من الاصحاب
ولكن لا يخفى عليك [illegible] عدم [illegible] ذلك ولا دليل [illegible]
[illegible] كشف اللثام في الاول الذي [illegible] بسبب [illegible]
[illegible] بعد ان حكي [illegible] ذكرنا [illegible] الاول [illegible]
الافراد [illegible] ان [illegible] وكون اللبن
[illegible] الافراد [illegible] الرضاع [illegible]
اعتبار [illegible] اللبن [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] اللبن [illegible] الحكم [illegible] الشرط الثالث الكمية اذ لا يكفي في التحريم مسمى الرضاع اجماعا
[illegible] الاصحاب [illegible] اجماعا
[illegible] المتواترة [illegible]
[illegible] ابي حنيفة [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] ابن عباس وابن عمر [illegible]
[illegible] اجماع اهل العلم على [illegible] الاكثر منهم [illegible]
الشيخ في التبيان [illegible] عن بعض اصحابنا [illegible] ثم [illegible]
[illegible] المؤمنين انه قال يحرم من الرضاع كثيره وقليله حتى المصة الواحدة ثم قال [illegible]
[illegible] ان [illegible] وامهاتكم اللاتي ارضعنكم والرضاع يقع على القليل والكثير [illegible] ابن الجنيد
[illegible] اختلفت الرواية من الوجهين جميعا في قدر الرضاع المحرم [illegible] اعتبار [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] بطن الصبي [illegible] للنكاح [illegible]
[illegible] الصحيح [illegible]
[illegible] الضعيف [illegible] الرضعة

انقطاع اللبن

الشرط الثالث

بلغ

الواحدة كالمائة وسنده لا يخلو من ارسال والقوي ان الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتضلع ويتملئ وينتهي بنفسه والمعتبر منه
ما يحرم من الرضاع فاما اذا رضع حتى يمتلئ بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم وذلك الذي يحرم لكن الجمع كما ترى غير موجه فخصوص
وخصوص غير هذا عن معاوية بن عمار من الشيوخ الصحيحة الصريحة المنكر رواته وتنوعت بما فيها من الشذوذ والضعف والارسال
الاضمار والمكاتبة وموافقة اهل الخلاف ومخالفة اهل الحق وكذا كثرة الاولين واحتمال الاخير من تحملها الرضعة لا تحرم
بها وامكان حمل الصحيح على ما يبلغ الحرم بمعنى حصول التحريم بالمجموع سواء كان قليلا او كثيرا بل يمكن تقريره على الحمل لعدد العظام
كل ذلك مضافا الى اعراض القائل واستقرار الاجماع بعدها على خلافها وقطع الاصحاب بشذوذها ودون الفرض
الشذوذ القائل به وعدم الاعتداد به فلا ينبغي الشك في هذه الجملة وكيف كان فلا ينبغي تحقق التحريم بالرضاع
المحرم بشرائطه الثلاثة الاثر والزمان والعدد والمشهور ثبوت التحريم بكل منها لاخلاف فيه بل الاجماع عليه والدليل على الحكم بالعدد
حيث نص جماعة من هذا الاثر على الزمان والمنع على الاثر وسنده الاخير الى الرواية المحكي عن ابي سعيد بن الحسين
الناشر بما عدا الاثر الا ان الا قوى الاول والمراد بالاثر هو انبات اللحم وشد العظم والاصل فيه بعد الاجماع المنقول
عن كثير والاجماع ولكن بعد التخصيص بالخلاف بغيرها النبوي المروي في كتب الاصحاب الرضاع ما انبت اللحم وشد
العظم وما استفاض من النصوص من الحصر به بل في الصحيح ما يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم وخبر
ثلث لا يحرم من الرضاع الرضعة والرضعتان والثلث تعالى لا ما اشتد عليه العظم وانبت اللحم فعلى الحكم والفتوى
تعليقه ذلك فعلى انه يصلح بعد ما ذكرنا تقدم ذلك عليه لكن مع ما كان مخصوص بموضع احتماله باخبار اهل الخبرة
المبني على انه مما ينبت بل يمنع الى انه جعل الزمان والعدد كاشفين عن حصوله ابتداء كما اذا دل الحكم به ان
المقدرة ذلك كله الحكم به على غير معلوم الحال لا كما هو عليه وحمل على الاثر ويجد في الاعتبار التعليل الذي ينبغي
ما عرفت وكذا في النص والفتوى اعتبارهما معا في الخبر فلا يكفي احدهما خلافا للشهيد الثاني فاكتفى باحدهما
النسبة بينهما الملازم من جهة عدم دخول ... باللازم واحتمل التعليل بينهما ويمكن الجمع بغيرها ...
بالاكتفاء به بالمزية مخالفة النصوص والفتوى وكذا استضعف التعليل بالتلازم لعدم ظهوره وعدم ظهور اشتراط
الشهيد البركاتي بعد كلامه في كتابه والا فان النبات عليه يقتضي التوافق في كون التحريم وجود الوصفين معا ان الاكتفاء في العلم
بالتحريم باحدهما فانه الكاشف عن وجود الاخير لا استغناء به عنه وليس ذلك في مخالفة النص والفتوى لكنه في جهة
المنع خصوصها بالنسبة الى انبات اللحم وصورة عدم استلزامه شد العظم ليطول خلافه ولعله ينقل بكون بعض الرضعات
منشأ بالنحم خاصة وبعضها مختصا بالعظم خاصة في صورة استغناء اللحم عن الغذاء ومن جهة اخرى فيضعف هنا والشهيد
غير ظواهر النصوص لم يكن دعوى التلازم من جهة اشتداد العظم باعتبار سبق اللحم عليه فلا يشتد العظم الا بعد
اللحم المشتمل عليه من الغذاء وممكن الجمع بينهما بما هو في الاخبار مع اعتبار التلازم الا ان الوجه في الاول ان ليس الحكم معها
والاخران تعرض العظم بعد استغناء اللحم عن الغذاء فبعض الرضعات ينبت اللحم خاصة وفي بعضها يشتد العظم والكل
مع احتمال العكس ايضا موجودة امكان حصول شد العظم خاصة من رضاع امرأة بعد استغناء اللحم من امرأة اخرى وعن هنا
ان يكون نظر الشهيد الى ذلك بل الاكتفاء في النص المتضمن للتحريم بما انبت اللحم بدون اعتبار اشتداد العظم كما في
الخبرين السابقين وفي الصحيح قلت له ما الذي يحرم من الرضاع فقال ما انبت اللحم والدم والحسن لا يحرم من الرضاع الا
ما انبت اللحم والدم والتحريم بما ينبت اللحم يقتضي التحريم بما يشد العظم للاجماع على اعتبار الاشتداد حينئذ او التحريم ان
المنع الاول بيتنا الثاني ولاجلها فيه ذلك الاعتبار بانبات الدم في هذه الاخبار لانه مستلزم عليه ابنات اللحم فلا يزيد به على الما

ع

الزيادات الواسعة للوصفان التلف

٣ قرا المشهد

بلغ

على النساء طه وفي كشف اللثام ان المراد بالدم فيها الفرق بينه وعلى التقدير فيما يشبه الانبات لا الذي يتحمل الكثير في الغذاء
في الكبد قبل الانتشار منه الى الاعضاء وكذا الانبات في انضمام الاشتداد فيها ينقسم من النصوص احتمال ملازم الوصفين
فيصح الجمع والاكتفاء لكن ينبه ان الكلام يختلف الاشتداد عن الانبات كما عرفت بل يشمله الحسن وتقضيه التحليل فان
العظم ليطول تعليقه فيها احوال اشتداده عن انبات اللحم وربما كان الغذاء فيه بعد استغنائه عنه فقد يختلف الاشتداد
فيها اذا ورد الغذاء على العظم بعد استغناء اللحم بما لا ينشر فيها في العظم وما يطلبه من الغذاء الوارد على العظم
يوزع على الاعضاء اولها كل جزء كل عضو منه فقط الاثر به فلبس على اطلاقه بل هو شرط الاشباع وتعدد الطلب واذا
ثبت المختلف معه او من جهة الاشتداد فقط ظهر النادر في بينها والجمع المحدد بما انبت اللحم وشد العظم وعاد الخلاف
بالاول وجه والجمع بينهما يتحقق ما يخصص الثاني واما يحمل العطف في الاول على التقسيم او الجمع بحذف الموصول
مع بقاء الصلة ويتجه الاول بما عدا الاصل وتنوى العطف وقوة الدلالة بما دل على الجمع وربما يحمل فيها العبارة على التنويع
التخصيص بل يمكن ارادة المعنى للعظم من الدم فيتجه حق اشتراط الاجتماع كما هو المشهور بل قيل مع نوع من عدم العلم بالخلاف
المتجه الحكم في التخصيص علاوة بظهور اللفظ فيه واحتمال التلازم لا يكفي في تقييد قطع الاصل خصوصا بعد ما عرفت فلكن اخبار
بقاء خصوص اللحم وحده على التلازم بل يمكن ارادة شدة العظم من الدم فيها وقوة اعتباره لقلة به منه جميعا وكيف كان
فالمراد بانبات اللحم وشد العظم ما كان مستندا عن الرضاع التام بحيث يستقل في حصوله الا من يحقق حصوله ولكي
اهل الخبرة فلا يتحقق بالمسمى وان كان له اثر في حصوله لا ان الاكتفاء بمطلق التاثير يقتضي نفي التحديد فلذا لا يزيد على
اعتبار اهل الرضاع ولا بالرضعة والرضعات البسيرة ولا اعتبار البسيط التام كما نفيناه دون الناقص الا ان
المفهوم من التحديد بما ينبت اللحم ويشد العظم حصول كثرة يعتد بها وهو غير متحقق في الرضاع اليسير والتوضيح
في النصوص بعدم حصول الانبات والاشتداد بالرضعة والرضعتين في العشر ولما اشتمل فيها كاشفه من ملاحظة الجمع
بين النصوص والفتاوى بعدم كون المراد مرتبة خاصة من الانبات والاشتداد لا مطلق التاثير كما هو واضح وهذا التحديد
الوارد في النصوص المشتمل المتفق عليه المروي بلغ ابن الجنيد رضي انه بالمسمى من اصحابنا الا انهم لم يجعلوا اهل
التحديد بل حملوا ذلك على مطلق التاثير وهذا يدفع عدم ملاحظة لمذهب ابن الجنيد فقد ظهر فساده مما قلناه والخلاف الا
فيما يحصل به العلم بالاثر فالمحلي انه الطريق مع ما قيل او يتعذر اذ لابد على حصول التقدير بالزمان او العدد وهو كما في
الشيخ في الاخبار حيث جعل العمل على ما تضمن التحديد بالعدد وورد التقدير بالاثر اليه مجمل مفسر او محمل كلام المبسوط
وابن سعيد بان يكون وجه التخصيص العدد اجمال الحد عندهم بالانبات والاشتداد وعدم اعتباره في ما سلاه فينبغي هذا
القول سقوط القائل في هذه العلامة والاستغناء عنها بالزمان والعدد والمشهور بين الاصحاب انها علامة مستقلة
مقابلة لها غير مشروطة عليها وبه قال الشيخ في كتبه والحلي والقاضي والحلبيون الثلاثة والشهيدان والمحقق الكركي
وعامة المتأخرين وهو لا يصح اذا المستفاد من النصوص حصول التحريم به سواء وافق احدهما وخالف الانبات في ذلك
المورد لا يحرم الرضاع الا من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات بعد ظهور كون المراد نفي التحريم عنه
المجعة كان فيه تعليل بعدم الحد بالقصر فيعم الانبات اللحم لا يقتضي كون الاصل انها علامات فالمراد عدم التحريم عنه
الجهة واما العدد والزيادة فالمفروض نفيها لعدم تحقق انحصار الرضاع المحرم في كثير من النصوص بما انبت اللحم والاشتداد
في بعضها الحاق التحريم بالعدد لكونه محصلا لذلك حتى انه ادى الى التعريض بما عندنا الى كون العدد منهيا يقتضي انه
الاصل كما هو في الحكم وغيره بل العلة الدعوة فان في كشف اللثام الا ظهر في الاعتبار والاخبار كونها لا الاصل لا اصلا بالنا

الكذب المعاندين

بلغ

[illegible]

[illegible]

الشيخ بل نقله خبرة ائمة الحديث وفقهاء آل ... الا انه لمحمد بن احمد بن يحيى واحمد بن محمد بن عيسى ومحمد بن ابي عمير والحسن بن محبوب
وعلي بن ... وهشام بن سالم وغيرهم ممن انعقد ... الخمس عشرة ودون العشر ... [illegible]
[illegible] الرضاع المحرم وما يحصل به [illegible]
[illegible] الثالثة اما رضاع يوم وليلة او رضاع خمس عشرة رضعة او ما انبت اللحم وشد العظم [illegible]
[illegible] من المرأة الواحدة [illegible] رضاع امرأة اخرى [illegible]
[illegible]
[illegible] ثلاثة اقوال احدها [illegible] ابو ثور وابن المنذر وداود [illegible]
[illegible] ثانيها الخمس [illegible] الشافعي واحمد واسحق [illegible]
ابن جبير وعبد الله بن الزبير وعبد الله بن مسعود [illegible] عشر رضعات [illegible]
[illegible]
[illegible] عائشة [illegible] رسول الله [illegible]
[illegible]

[illegible]

[illegible]

على النسب بكونه أشبه [illegible] مشعرة بالولاية وعلى الأول رواية مشعرة بالشرى وربما حكي عن المقنع انه قال لا يحرم
من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوما ولياليهن ليس بينهن رضاع وبه كان يفتي شيخنا محمد بن الحسن [illegible]
من نسخة المقنع بل الموجود فيها [illegible] المرسل السابق وعلى كليهما لا نفهم الرواية [illegible]
لا تزيد على خبر [illegible] فلا ينهض [illegible] ما سبق من [illegible] والاجماع [illegible] صحيح العلاء بن رزين
سأله عن الرضاع فقال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة وان كان معتبر الاسناد [illegible]
بحاله نحو من الشاذ الذي [illegible] وضعفه بعض متأخري المتأخرين بالتحريم سنة الرضاع [illegible]
المهجورة والشبهة [illegible] على ان المراد الرضاع في الحولين الذي هو سن الرضاع
ما كان في الحولين كاملين [illegible] زرارة [illegible] لا يحرم من الرضاع الا ما [illegible]

[illegible]

النسل [illegible] ثم ارتضع وحينئذ كاملة [illegible] عدم صدق رضاع يوم وليلة [illegible] وان على الوجه الثاني
بينها مثال ذلك [illegible] رضاع الصبي [illegible]
دونها [illegible] بل لكان تمام الليلة [illegible] لان عدم اعتبار [illegible]
في العدد [illegible] واما [illegible] الحال [illegible]
قال في شرح المتن هذه الصور الثلاثة انما [illegible] بالنسبة الى العدد واما [illegible]
[illegible] رضاع من [illegible] الى الرضعات فان [illegible] رضاع
والليلة [illegible]

[illegible]

الشك ولو ضح بان قطعت المرضعة مثلا قبل استكمال الرضعة ثم [illegible] العدد قطعا لما [illegible] عن الناشئة من الوجه
ت لعدد الرضعات [illegible] قطع الرضعة نظرا الى انه لو حلف لا اكلت اليوم الا اكلة واحدة [illegible] الاكل من اول النهار الى آخره [illegible]
وان اكل وقطع قطعا بينا ثم عاد [illegible] ورد انه [illegible] المنا [illegible] ولم يحتسب الرضعة الناقصة في العدد
المتخللة برضعة ناقصة اخرى لم يخرجا عن الاعتداد بها في العدد وعلى كلها الفقهاء [illegible] انه لا بد في العدد من
توالي الرضعات بمعنى ان المراة الواحدة تنفرد باكمالها من غير تخلل رضاع اخرى فلو رضع من واحدة بعض العدد ثم رضع
من اخرى بطل حكم الاولى وان الخامسة بعد [illegible] والثانية [illegible] لم تنشر الحرمة وان كمل لكل واحدة منهما [illegible]
خمس عشرة رضعة و[illegible] فلا يجتمعها صاحب اللبن [illegible] مع اختلاف المرضعات [illegible] ابوه جد [illegible] المرضعة [illegible]
الشرط وهو التوالي في الرضعة [illegible] الخلاف في الغنية وذكر الاجماع عليه [illegible]
[illegible] الى [illegible] وابن سوقة المتقدم [illegible] ان الاصل لا [illegible] [illegible] العلم
[illegible] الحاصل البنات ولا [illegible] صاحب [illegible]
ذلك حيث انه بعيد لان ذكر ان الاعتداد [illegible] احد [illegible] العدد [illegible]
[illegible] وذكر دعوى [illegible] الله برواية زياد قال [illegible] الرواية [illegible] سندها
من الاشكال ولعل [illegible] الاجماع [illegible] الرضعة [illegible]
والاصل [illegible] الرضاع [illegible] الرواية [illegible]
اما [illegible] العدد خمس عشرة [illegible]
الاحتياج [illegible] الاجماع [illegible] الاجماع [illegible]
من [illegible] الاصول [illegible] في المقام [illegible]
[illegible] وان كن لفحل واحد [illegible] اللبن [illegible] المرضعة [illegible] الفحل [illegible]
احد المرضعات [illegible] الفحل واحد [illegible]
جميع اللبن له [illegible] المرضعة [illegible] الابوة والامومة [illegible]
كما في [illegible] كون المرتضع [illegible] صاحب اللبن [illegible]
لا [illegible] ابيه لا [illegible] ابيه [illegible] العرض [illegible]
واحدة [illegible] كون المراد بالتوالي عدم الفصل [illegible] رضاع امراة
اخرى [illegible] الفصل [illegible] اللبن [illegible]
[illegible] الانبات [illegible] الفصل [illegible]
عدم الانبات [illegible] الخمسة عشر [illegible]
[illegible] ان العدد [illegible] ان يكون [illegible]
[illegible] الشرع [illegible] في ان [illegible] التوالي [illegible] رضاع امراة اخرى [illegible] الكاملة [illegible]
الناقصة [illegible] القواعد [illegible]
[illegible] ان يكون [illegible] المرتضع [illegible]
هو الاصل [illegible] الاحكام [illegible] الكاملة [illegible] والمراد [illegible]

في صاحب اللبن الاثنان

بلغ

للاخبار منها
اللهم الا ان يكون [illegible] المراة وان كان [illegible] الكاملة [illegible] الخمسة عشر [illegible] المراد
[illegible] الرضاع [illegible] المناسب [illegible] الرضاع اعتبار الكاملة [illegible]
وان كان [illegible] الاحتياط [illegible] في العدد واما [illegible] المنصوص [illegible] التوالي [illegible]
[illegible] المراد [illegible] الاصل [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] اختلاف [illegible] [illegible]
[illegible] كون المراد بالتوالي [illegible] الاصل [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] ذلك [illegible] الاصل [illegible] الحكم [illegible] حصول العدد من المراة [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] انه لا بد [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] ان يكون [illegible] وجود [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
[illegible] الحرمة [illegible] اللبن [illegible]
[illegible] الاحكام [illegible]
[illegible] الحرمة [illegible]
[illegible] اعتبار [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الوصول [illegible]
[illegible] الفحل [illegible]
[illegible]

في كيفية الرضاع والتوالي

في نشر الحرمة

بلغ

المنكسر من الشهور من الخامس والعشرين على وجه يكون شهرا هلاليا او عدديا ويحتمل الا انه ما يليه الشهر وهكذا بخلاف الانكسار

حتى هلاليا او عددية ولعل الاقوى الاول ان لم يكن العمل الظاهر في ارادة تحقق الحولين المراد منها اربعة وعشرين شهرا هلاليا [illegible]

[illegible]

الرضاع بعد الانفطام

[illegible]

[illegible]

ولد امرأة أخرى فهو حرام ورواه الشيخ [illegible] سألته عن رجل كان له امرأتان فولدت كل واحدة منهما غلاما فانطلقت إحدى امرأتيه فأرضعت جارية
أيصلح لابنه أن يتزوج بهذه الجارية فقال لا لأنها أرضعت بلبن الشيخ ورواه الشيخ [illegible] سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة أرضعت جارية
ولزوجها ابن من غيرها أيحل للغلام ابن زوجها أن يتزوج الجارية التي أرضعت فقال اللبن للفحل [illegible]
[illegible] في الرجل يتزوج الجارية فتلد منه ثم ترضع من لبنها جارية أيصلح لولده من غيرها أن يتزوج تلك الجارية التي أرضعتها فقال لا
هي بمنزلة الأخت من الرضاعة لأن اللبن لفحل واحد [illegible] أرضعت جارية بلبن [illegible]
قال تلك تحل [illegible] ليس هذا [illegible] اللبن للفحل [illegible]
صار أبوك أباها وأمك أمها [illegible]
امرأة فولدت منه جارية ثم ماتت المرأة فتزوج أخرى فولدت منه ولدا ثم إنها أرضعت من لبنها غلاما أيحل لذلك الغلام الذي
أرضعته أن يتزوج ابنة المرأة التي كانت تحت الرجل قبل المرأة الأخيرة فقال ما أحب أن يتزوج ابنة فحل قد رضع من لبنه [illegible]
[illegible]
[illegible] كرواية ابن الزبير [illegible]
[illegible] من سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وإبراهيم [illegible]
[illegible] لا شك [illegible] المفيد [illegible] الرضاع
على [illegible] الشرائط السابقة [illegible] واتحاد المرضعة كما لو أرضعت اثنين [illegible] بلبن فحلين [illegible] يحرم
على المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة [illegible] الإجماع عليه [illegible] اتحاد الفحل [illegible]
المرتضعين [illegible] الرضاع [illegible] المرضعة [illegible]
الصحيح [illegible] سألت أبا جعفر [illegible] عن قول الله عز وجل وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا فقال إن الله تبارك وتعالى خلق
آدم من الماء العذب [illegible]
[illegible]
[illegible] يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [illegible] كل امرأة أرضعت من لبن فحلها ولد امرأة أخرى من جارية
أو غلام فذلك الرضاع الذي قال رسول الله [illegible] وكل امرأة أرضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جارية أو غلام فإن ذلك رضاع
ليس بالرضاع الذي قال رسول الله [illegible] يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وإنما هو من سبب ناحية الصهر رضاع ولا يحرم شيئا
وليس هو سبب رضاع من ناحية لبن الفحولة فيحرم [illegible] في الموثق سألت أبا عبد الله [illegible] عن غلام رضع من امرأة أيحل له أن
يتزوج أختها لأبيها من الرضاع قال فقال لا فقد رضعتا جميعا من لبن فحل واحد من امرأة واحدة قال قلت فيتزوج أختها لأمها من
الرضاعة قال فقال لا بأس بذلك إن أختها التي لم ترضعه كان فحلها غير فحل التي أرضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا بأس وفي
الصحيح سألت أبا عبد الله [illegible] عن الرجل يرضع من امرأة وهو غلام أيحل له أن يتزوج أختها لأمها من الرضاعة فقال إن كانت
المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحل وإن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا بأس بذلك
وبها [illegible] عموم قوله [illegible] يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [illegible]
[illegible] خبر محمد بن عبيدة الهمداني قال قال الرضا [illegible] ما يقول أصحابك في الرضاع قال قلت كانوا يقولون اللبن للفحل
حتى جاءتهم الرواية عنك أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فرجعوا إلى قولك قال فقال [illegible] أمير المؤمنين سألني
عنها البارحة فقال لي اشرح لي اللبن للفحل وأنا أكره الكلام فقال لي كما أنت حتى أسألك عنها ما قلت في رجل كانت له أمهات أولاد

إرضاع الاثنين بلبن فحلين

شتى فأرضعت واحدة منهن بلبنها غلاما غريبا أليس كل شيء من ولد ذلك الرجل من أمهات الأولاد الشتى محرم على ذلك الغلام قال قلت
بلى قال فقال أبو الحسن [illegible] فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الأمهات وإنما حرم الله الرضاع من قبل الأمهات وإن كان لبن
الفحل أيضا يحرم [illegible] رواية مهجورة [illegible] عن معارضة ما سمعت من وجوه مع إمكان حملها على أن الرضاع من قبل الأم
يحرم من ينتسب إليها من جهة الولادة دون الرضاع إذ لا إشكال ولا خلاف في أنه يحرم أولاد المرضعة نسبا على المرتضع
[illegible] يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [illegible] وإنما يشترط اتحاد الفحل بين المرتضعين
الأجنبيين منها [illegible] وإنما يشترط اتحاد الفحل بين
[illegible]
[illegible] لا يجوز أن يتزوجها [illegible] اتحاد الفحل [illegible]
[illegible] اللبن للفحل [illegible]
[illegible] اتحاد الفحل [illegible]
من الرضاع [illegible] بين المرتضعين الأجنبيين من امرأة [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] أم المرضعة [illegible] الرضاع [illegible]
اتحاد الفحل [illegible]
بين رضيعين [illegible] إذا كان اللبن لفحل واحد [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible]
[illegible] بين المرتضع [illegible]
لا يحرم [illegible] من النسب [illegible] من عدم اتحاد الفحل [illegible] المرتضع [illegible] يحرم [illegible] من الرضاع
[illegible]
[illegible]
[illegible] الدليل [illegible] اتحاد الفحل [illegible]
[illegible]
الفحل [illegible]
بالنسبة إلى المرتضعين الأجنبيين [illegible]
[illegible] اتحاد الفحل [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] يحرم من الرضاع [illegible] اتحاد الفحل [illegible]
[illegible] بالرضاع [illegible] اللبن [illegible]
[illegible] المرتضع [illegible]
الرضاعة [illegible] في لبن الجدة [illegible]
[illegible] اتحاد الفحل [illegible] المسألة [illegible]
[illegible] رسول الله [illegible]
[illegible] اللبن [illegible]

حرمة أولاد المرضعة

[illegible] المسألة [illegible]

مملوك لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يغلب الطباع وقال رسول الله صلى الله عليه وآله لا تسترضعوا الحمقاء فان الولد يشب عليها [illegible] المؤمنين
انظروا من ترضع اولادكم فان الولد يشب عليه وقال الجهم بن حميد قال لي ابو جعفر عليه السلام استرضع لولدك بلبن الحسان واياك والقباح فان
اللبن قد يعدي [illegible] عليكم بالوضاء من الظؤورة فان اللبن يعدي الى غير ذلك من النصوص المستفاد منها استحباب اختيار
الزائد من الاوصاف الحسنة على المذكورة ودرجة [illegible] لاعتبار اضدادها في الخلق والخلق [illegible] قال المصنف ويكره
ان تسترضع الكافرة [illegible] قولنا [illegible] ابن مسلم لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية احب الي من ولد الزنا
ومنه يستفاد الجواز [illegible] الى الاصل [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام سئل [illegible] هل يصلح للرجل ان ترضع له اليهودية
والنصرانية والمشركة قال لا بأس وقال امنعوهن من شرب الخمر [illegible] لا بأس ان [illegible] الذي
يمنع [illegible] ان تسترضع الذمية ويمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير [illegible] عن ابي عبد الله [illegible] عن مظائرة
[illegible] اهل الكتاب [illegible] اذا ارضعن لكم فامنعوهن من شرب الخمر وقال [illegible] في خبر سعيد بن يسار لا تسترضع الصبي المجوسية
وتسترضع له اليهودية والنصرانية [illegible] الخمر [illegible]
او مجوسية ترضعه في بيتها قال ترضعه لك اليهودية والنصرانية في بيتك وتمنعها من شرب الخمر وما لا يحل مثل لحم الخنزير ولا
يذهبن بولدك الى بيوتهن والزانية لا ترضع ولدك فانه لا يحل لك والمجوسية لا ترضع ولدك الا ان تضطر اليها [illegible]
[illegible] الوجوب [illegible] فيجوز الاسترضاع [illegible] ذلك ان لم تكن [illegible]
بل في كشف اللثام [illegible] في التكليف [illegible] عن الله خارج [illegible]
[illegible] انه [illegible] عدم الوجوب [illegible] الاصل [illegible] في التنبيه [illegible] المشرع [illegible]
[illegible] الذي [illegible] في [illegible] من خبر الحلبي المروي [illegible] ان [illegible] الولد
[illegible] خنزير [illegible]
[illegible] استرضاع المجوسية وانه يكره ان يسترضع [illegible] ابي جعفر [illegible] امرأة [illegible]
تسترضع قال لا [illegible] لبن ابنتها التي ولدت من الزنا [illegible] احلها [illegible] فاطيبا [illegible] لبنها
وذلك [illegible] سألت ابا عبد الله [illegible] عن غلام [illegible] الى لبنها [illegible]
[illegible] عن ابي عبد الله [illegible] في امرأة [illegible]
[illegible] الى لبنها [illegible] اللبن [illegible] ابي عبد الله [illegible]
[illegible] مولاها ان ترضع له [illegible] طيب اللبن [illegible]
[illegible] التحليل [illegible] النصوص [illegible]
[illegible] الاجارة [illegible] بعض الفاظها [illegible] في التحليل [illegible]
الاذن في بعض افعال المعاملة [illegible] والله العالم هذا كله في شروط الرضاع واما احكامه ففيه مسائل الاولى
الرضاع المحرم [illegible] الشروط السابقة [illegible] الى المرتضع [illegible]
ولد منه ابنا لها وصار [illegible] صاحب اللبن [illegible]
منها [illegible] اخوة [illegible] اخوالا [illegible]
جميعا عليه [illegible]
[illegible] يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [illegible] في الرضاع [illegible] من جهة النسب [illegible]

من جهة المصاهرة [illegible] نحوها في النسب فالبنات والامهات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت [illegible]
من النسب [illegible] وكذا حليلة الابن الرضاعي ومنكوحة الاب الرضاعي وام الزوجة الرضاعية [illegible] الجمع بين الاختين [illegible]
[illegible] في ثبات [illegible] الرضاع [illegible]
ذلك ان من الواضح [illegible] النسب من الاب [illegible]
بل [illegible] الالفاظ [illegible] الى العرف [illegible] من [illegible] احكام [illegible] في النكاح [illegible]
[illegible] حليلة الابن ومنكوحة الاب وام الزوجة [illegible]
[illegible] من الرضاع [illegible] لحمة كلحمة النسب [illegible]
الام [illegible] الرضاعة [illegible] الالفاظ النسب [illegible] الى العرف [illegible]
الرضاعة [illegible] في اسماء النسب [illegible] يحرم من الرضاع
[illegible] ما يحرم بالرضاع [illegible] النسب [illegible]
الرضاع [illegible] موضوع [illegible] النسب [illegible] بيان ما يحرم [illegible] كيفية [illegible]
[illegible] الى موضوع الحكم [illegible]
[illegible] في الرضاع بين الاب الرضاعي [illegible] الرضاعية والمرتضع [illegible] من اصول المرتضع [illegible]
ما يحرم من النسب [illegible] يحرم [illegible]
[illegible] الرضاعية [illegible] في كل عنوان من اسماء النسب التي جعلت موضوعا [illegible]
العنوان [illegible] الرضاع [illegible] في اصول المرتضع [illegible] النسبين [illegible]
[illegible] النسب [illegible]
انما يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب [illegible] ان [illegible] المرتضع [illegible]
[illegible] الرضاع يحرم [illegible]
[illegible] في الخارج [illegible] من الرضاع [illegible]
[illegible] من النسب [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] من الرضاعة [illegible] الرضاع
[illegible] من النسب [illegible] من الرضاع
[illegible] اسماء المحرم في نسب [illegible] حليلة الابن ومنكوحة الاب
وام الزوجة [illegible] لان قوله يحرم من الرضاع [illegible] المتفق عليه بين المسلمين [illegible]
من جوامع الكلم [illegible] من الكلام [illegible]
[illegible] عليه بالرضاع [illegible] موضوع التحريم هو موضوع التحريم في النسب [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] اسم المحرم [illegible] الاخت من النسب [illegible] الاخت من الرضاعة [illegible]
وهكذا في حليلة الابن ومنكوحة الاب والجمع بين الاختين [illegible] اسماء النسب [illegible] الرضاع
الحكم [illegible] من الحل والحرمة [illegible] بعبارة تحريم النسب [illegible] بزيادة لفظ من الرضاعة [illegible]
[illegible] هو اسم من اسماء النسب [illegible] من الرضاع [illegible]

مصاهرة

حرمته في النسب ويضاف اليه من الرضاعة ويحكم بالقرينة فلا تشتبه عليك ان المراد بنشر الرضاع الحرمة في المصاهرة انه يجعل
[illegible] ان الاجنبية لو ارضعت ولد شخص صارت بمنزلة زوجته فتحرم امها لانها من امهات نسائه كما توهمه جماعة بل المراد
من نشره ذلك الحكم بحسب الحقوق النسبية لا بد من وجود سبب المصاهرة وهو النكاح ثم الرضاع يجعل الام فلانة الرضاعية بمنزلة
الام من النسب الحرمة التي تثبت بها اساس النكاح وكذا منكوحة الاب الرضاعي والابن الرضاعي والجمع بين الاختين من الرضاعة
وبالجملة الرضاع يوجب العلاقة النسبية وبعنوانها التحريم بالنسبة بالمصاهرة لا انه يوجب المصاهرة عنوانه الشفقة
العامل بمحققه الا والمخالفة بل يمكن تحصيل الاجماع او القرينة على ذلك الا ما دل عليه الدليل بخصوصه لا يتمسك به الى الحرمة
كما ستعرف فظهر لك ان المدار على عنوان النسب الذي صار موضوعا للتحريم في المصاهرة او غيرها لا نظائره فلا تشتبه عليك
بما يتفرع من الفاظ الاخبار المشتملة على ما هو ليس من الحكم من عنوان التحريم كما ترى في جملة من الاحكام وادعم عليه الارشيح
ونسخ منهم تحريم جملة مما احله الله تعالى عن حقيقة الحال بل لا يحتاج الى ما ذكره من استثناء اربع صور من قاعدة يحرم
الرضاع امهات النسل بتحريم النسب لانه ام ولد بحرمة في الرضاع وعلى يحرم لا ام الاخ في النسب حرام لانها اما
او زوجة اب واما في الرضاع فان كانت كذلك حرمت ايضا وان لم يكن كذلك لم تحرم كما لو ارضعت اجنبية اخاك او اختك
لم تحرم الثانية ام ولد الولد حرام لانها اما بنتك او زوجة ابنك وفي الرضاع قد لا تكون كذلك مثل ان ترضع الاجنبية
ابن الابن فانها ام ولد ولده ولبست حراما الثالثة جدة الولد في النسب حرام لانها اما امك او ام زوجتك وفي الرضاع
قد لا تكون كذلك كما اذا ارضعت اجنبية ولدك فان امها جدته وليست بامك ولا ام زوجتك الرابعة اخت الولد في النسب حرام
عليك لانها اما بنتك او ربيبتك واذا ارضعت اجنبية ولدك فبنتها اخته وليست بنتك ولا ربيبتك فمن ورد عدم كون
شيء منها عنوانا للتحريم في الشرع بل موضوع التحريم في الاولى النسب ام وربيبة ولا يتحقق في الرضاع حرمة ابنة ام
الاخ كي يحتاج الى استثناء فهو من قبيل قولنا بين البنت وحليلة الابن ومثلها في الرضاع كذلك لا ام الولد كي يحتاج
الى ما ذكره في الثالثة الام وام المرأة ومثلها في الرضاع لا ابنه لاجدة الولد الرابعة البنت والربيبة ومثلها في الرضاع
لا اخت الولد وهو لفظ منتزع لعنوان ينسب له انه اتفق اتحادا وانه في النسب المحرم مع عدمه في الرضاع
وليس بموضوع ما جعله الشرع عنوانا للتحريم اللهم الا ان يريد العلامة بهذا الاستثناء الدفع للاصل لنفي ايهام الخصم
خروج الرضاع من النسب في الفاظ اولا بالنسب لما ثبت بعضه الالفاظ لا يريد منه انه ليس بعنوان كل الفاظ والالزم
بفرد منه من نظر اليه في الرضاع الا هذه الالفاظ لكن ذلك مع فرض عدم ثبوته ليس لها كثير فائدة وكيف كان فقد ظهر لك بما
ذكرنا ما الحقه القائلون بعموم المنزلة خصوصا جد الفاضل الشيخ المحقق ملا ابو الحسن الشريف في رسالته الرضاعية وكل
يظهر لك جملة مما ذكره الشيخ انا ادا في رسالته التي عملها في هذه المسألة ولنشر ثم زيادة تحقيق لذلك لا الله تعالى
لكن في المسألة الثانية وهي كلما ينسب الى الفحل من الاولاد لا اولاده ورضيعا ما يحرمون على رضيعا المرتضع لانهم اخوته من
الام ومن الاب والاخوات من عنوان التحريم بالنسب فيحرم مثله في الرضاع وكذا من ينسب الى المرضعة بالبنوة ولادة
لكونهم اخوة من الاب فيحرمون ويعمهم وان نزلوا عليه ثم لا يحرم عليه من ينسب اليها بالبنوة رضاعا عند غير ابن الحال وان كان
معلوما من الام الا انك قد عرفت صراحة النصوص في اعتبار اتحاد الفحل في الحرمة فيخص هذا العموم بالمخصوص لخروج
من عموم قوله يحرم ام خلافا للطبرسي كما تقدم الكلام فيه مفصلا وهل يحرم عليه نسل الاخوة من الام باعتبار صيانة
بعض المرتضع بل بين الاخ من الام الكل ذلك لعموم الخبر واختصاصا من الاشتراط في المرضعين من امرأة واحدة كما تعرف المحققين
فيه مفصلا والله العالم المسألة الثالثة لا ينكح ابو المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا ولا في اولاد

في منكوحة الاب

ما ينسب الى الفحل

١٣ الوجه

بعضهم

زوجته المرضعة ولادة لا رضاعا لانهم صاروا في حكم ولده لا في النسب فانا الشيخ ذهب الحكم وابن حمزة وادريس بالاضافة
الى الشهيد بل ادعى الاجماع عليه العلامة في المسلم لصحيح ابن مهزيار قال سأل عيسى بن جعفر ابا جعفر الثاني ان امرأة ارضعت لي صبيا
فهل يحل لي ان اتزوج ابنة زوجها فقال لي ما اجود ما سألت من هاهنا يؤتى ان يقول الناس حرمت عليه امرأته من قبل لبن
الفحل هذا هو لبن الفحل لا غير فقلت له ان الجارية ليست بابنة المرأة التي ارضعت لي هي ابنة غيرها فقال لو كن عشرا متفرقات
ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك وصحيح الحميري قال كتبت الى ابي محمد الحسن ابن علي العسكري ان امرأة ارضعت ولدا لرجل
هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج ابنة المرضعة ام لا فوقع لا تحل له وصحيح ايوب بن نوح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن امرأة
ارضعت بعض ولدي هل يجوز لي ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لان ولدها صار بمنزلة ولدك والمناقشة
بان والعباد ولد الفحل لم يكونوا بالرضاع الا اخوة ولده وهم غير محرمين بالنسب فضرورة اشتراك ذلك بمنزلة الرجاء
المرتضع حرمتهم على الفحول بانهم ليسوا قد عرفت ان الرضاع انما يحرم ما يحرم بالنسب لا لانهم صاروا في المصاهرة الموقوف
تحريمها في النسب على سبب اخر وهو النكاح فضلا عن الرضاع كما هنا من الاجتهاد في مقابلة النص كما عرفت يظهر من الكلام والقاضي
بل وابن فهد من الحل في الجميع فهذا ما حد من الغريب ما عن الاكثر من الحمل وانما تكون الحكمة من عبارة انه قال لا شبهة ان اولاد صاحب
اللبن ولادة ورضاعا لا يحرم على ابي المرتضع لعدم ثبوت تحريم من الرضاع ما يحرم من النسب وهذا لا يحرم في النسب فلا يحرم
في الرضاع لكن ذهب الشيخ في الخلاف والنهاية الى التحريم وذلك تمسكا برواية علي ابن مهزيار وبرواية ايوب بن نوح وما في
هذه المسألة مخالف لما هو مقتضى بين الاصحاب وعليها العمل ويمكن ان يريد بنفي الشبهة عن انتفاء القواعد لذلك وان حرمنا
عنها بالنصوص كما عساه يشهد له التعبير لا شبهة المعروف فادعه ما ذكرناه منه في نسخة قديمة مع تنكير عدم معرفة الخلاف
بل المنشأ الخبر الذي نقله عن الشيخ وابتاعه لا لوجه بعضهم منه من الكسي وانا المراد نفي معرفة الشيخ واتباعه فان المشار
المحقق ومثله ابن ادريس صرحا بالحرمة في المسألة ولا ريب فيها وكذا لا وجه لتخصيص ولد المرضعة بالنسب دون الرضاع
الرضاع منها على ولده الذي هو المشار في التحريم عليه لما وقع من اعتبار اتحاد الفحل بخلاف صاحب اللبن فان جميع اولاده يحرم
على المرتضع نسبا ورضاعا كما تقدم مضافا الى ما ان التحريم يجيء من ان المنشأ في التحريم لبن الفحل الذي هو المشترك بين
الرضيعين والنسب بل هذا لا ريب الصحيح فلا اشكال في الحكم وما في الرياض نقله بعض متأخري المتأخرين في اصل الحكم تبعا
سمعته من النصوص المعتضدة بالعمل والاحتياط واصالة الحرمة في مجرى الشبهة مما ذكر ما عدا الاصل المقطوع بما سمعته
مما ابتهم من عموم الرضاع حتى يكون بعنوان المحرم منه ما يحرم من النسب الموضحة المقام كما عرفت الذي لم يكن منه الا انها التعميم
ذلك فلا فائدة في الجمع بينها وبين ادلة المقام ومع التسليم بل العلة انما منها خصوصا بعد ذكرها في مقام التحديد بالشخصية
مع ما عرفتها لا ما هو مقتضى مجرد لا حاجة على الكواشف المتبعة عن نسبها لها خصوصا خبر ابن مهزيار منها وانما الكلام في انه يلحق اولاده
الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن في ولادة ومنه المرضعة اولاد فحلها بل والقائل الشيخ في الخلاف لا يجوز الى الاولاد انه الاجماع
عليه الصدوق وقال الاولاد لاخوة بينهم بل الحرمة بينهم من مقتضى حكم الاطلاق المنزلة ويحكم من ذلك انه قد وجب الجواز وما في المحكي عن
الاكثر الجلالة الاصل يمنع الاجماع المزبور بل المحكي عنه نفسه الحكم بالجواز ومن هنا المستند في اجماعاته على التحريم على الاب
او على المنزلة في الجملة بل يثبت انه لا خلاف في الجواز بالجهة من الحرمة فيها الى الجواز في المحكي ان المنافذ عنها الا ان المحكي عن الشيخ بعض
كتبه انه من الحرمة مع انا لم نحققه ثم يجيء عن العلامة في الخبر ما ستعرف فظهر بالجواز ومنع استلزام التنزيل المزبور ذلك
امكان كون المراد منه ذلك بالنسبة الى التحريم على الاب بل ولعل المنشأ منه خصوصا خبر ابن مهزيار منها بل المنشأ كالجهالة الحكم فيها
علة الحكم الذي يستفاد منه على ان منصوص العلة ثابتة على حجيته فهي محل العلة يراد منه ثبوت الحكم في كل موضوع وجدت فيه العلة

طلع المقابلة قوله ١٢

الفرق بين اولاد اللبن واولاد الفحل

الحرمة لا يستلزمها المنتفي لو لم يقل بشكور ومقتضى ذلك الحرمة في كلما صار [illegible] الحكم ولعله لا الحرمة بالنسبة الى الاولاد منهم ومنه عدم كون
من هذا المقام بل هو من مستنبط العلة فتبصر بانهم اذا صاروا بحكم ولده استلزم ذلك صيرورته ولده اخوة لم يجد [illegible]
بل تعلق بعض المتبحرين ايضا بان اولاد الفحل والمرضعة صاروا بمنزلة اولاد ابى المرتضع لا [illegible] اخوة وان [illegible] النسب يحرمون [illegible]
[illegible] انهم يحرمون في الرضاع ومقتضى ذلك التحريم في الرضاع كل امرأة صارت بمنزلة امرأة محرمة نسبا او مصاهرة وان لم توجب بسببها
تحريم ام المرضعة على ابى المرتضع لصيرورتها بمنزلة ام الزوجة باعتبار كونها جدة لولده بما صرح بعضهم [illegible]
[illegible] اذا ارضعت اخت زوجته [illegible] بل صرح بعضهم [illegible] النسب [illegible] الفحل وولده في [illegible] المرتضع
واولادهم اخوة [illegible] على ابى المرتضع لكونهم بمنزلة ولده باعتبار اخوتهم لولده [illegible] بالنسبة الى الفحل واولاده بصيرورة المرتضع ولدا له
بالرضاع فيكونوا اخوة بمنزلة الولد له على حسب ما سمعته في ابى المرتضع يحرمون عليه وهكذا بالنسبة [illegible]
على حسب العموم في ابى المرتضع [illegible] المرتضعان من امرأة واحدة [illegible] الاخوة بينهما [illegible]
[illegible] الحرمة بينهم [illegible] النسب [illegible] الرضاع [illegible] المصاهرة [illegible]
هذه المسئلة [illegible] ابنائهما [illegible] المرضعة [illegible] التحريم بينهما [illegible]
[illegible] بينهما [illegible] كل امرأة [illegible] الرضاع بمنزلة [illegible]
[illegible] واحدة [illegible] فانه [illegible] لانه [illegible] الشيخ [illegible] فلا يجوز له نكاح احد [illegible]
[illegible] لانا [illegible] الاخت [illegible]
[illegible] وهي مشهورة [illegible] ابن يعقوب [illegible] امرأة ارضعت [illegible]
وارضعت صبيا [illegible] الصبي [illegible] الزوج ابنته [illegible] لا باس [illegible] اسحاق [illegible]
عبد الله في رجل تزوج اختا [illegible] من الرضاع [illegible] الزوج [illegible] من الرضاعة [illegible]
[illegible] الاخت من الرضاعة لا [illegible] من النسب [illegible] النسبي [illegible] المرتضع [illegible] ابن [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] لا [illegible] النسبي نكاح [illegible] من الرضاع [illegible]
المراد [illegible] المرتضع [illegible] من الرضاعة [illegible] من النسب [illegible]
[illegible] من [illegible] الاخت [illegible] الرضاعة لا [illegible]
من المرتضع [illegible] الاولاد
من [illegible] المعلوم [illegible] الاولاد
[illegible] الفحل [illegible] الحمل [illegible]
[illegible] ابى المرتضعة لا [illegible] صاحب اللبن لا ولده [illegible]
[illegible] اولاد المرضعة لا ولده لكن النصوص الثابتة [illegible] على الكراهة [illegible] الرضاع
بما يحرم من النسب [illegible] النصوص [illegible] ابن مهزيار [illegible] لبن الفحل لا غيره [illegible]
عليه [illegible] لبن الفحل [illegible] التحريم [illegible]
يحرم من النسب [illegible] المسئلة [illegible] التحريم [illegible]
[illegible] لبن الفحل [illegible] ذكرناه [illegible]

في الوارث النسب والرضاع

لا يحرم وريثهم

فلا يتعدى الى ابناء الفحل الى اخواته وغيرها وكذا المرضعة [illegible] نكاح ام المرتضع لاولاد صاحب اللبن [illegible] الا اولاد المرضعة
بحكم الاولاد لابي المرتضع لا يقتضي ذلك بالنسبة الى ام المرتضع الا بالقياس الممنوع عندنا فتدبر لا يبعد ارادة الاب وان نكاح
المرتضع حتى مع احتمال [illegible] الاب والام رضاعا [illegible] في الحرمة وسوى ما في الخلاف والوسيلة من حرمة اولاد
اولاد الفحل والمرضعة للتعليل بان اولادها بحكم اولاده وهو يقتضي كونهم بمنزلة الاخوة للمرتضع لابيه وهو محرم فان الربيبة
بمنزلة الولد في الحرمة على الاب ولا تحرم على اولاده [illegible] التعليل [illegible] الحرمة [illegible]
الكلام فيه مفصلا وسوى ما عن الشيخ في الخلاف [illegible] نكاح الفحل في اخوة المرتضع بل عن ابن ادريس [illegible]
ما فات الحكم عنه [illegible] لان التعميم المزبور بل قال انه هو الذي يقتضيه مذهبنا انه لا يجوز في النسب ان يتزوج باخت ابنه
ولا بام امرأته فكذا في الرضاع بل [illegible] المحقق الثاني في رسالة المؤلفة على ذلك مع شدة انكاره على هذا التعميم لكن [illegible]
الا عدم الفرق بين بنات الفحل بالنسبة الى ابي المرتضع واخوات المرتضع بالنسبة الى الفحل نظرا الى العلة المذكورة
في الخبرين فان [illegible] تحريم [illegible] بمقتضى العلة المنصوصة [illegible] التحريم في المقامين [illegible]
العلة [illegible] ضرورة انتفائها بصيرورة اولاد الفحل والمرضعة اولادا لابي المرتضع [illegible]
اخت الولد [illegible] النسب [illegible] لكونها بنتا او ربيبة دخل بامها والرضاع لا [illegible] مصاهرة [illegible]
[illegible] بالنسبة الى ابي المرتضع لا يقتضي التحريم بالنسبة الى الفحل [illegible] المحقق الثاني [illegible] بالتحريم
مع [illegible] في القياس [illegible] العلامة والشهيد وغيرهم في المسئلة [illegible] الشيخ
وابن ادريس [illegible] نكاح الفحل [illegible] المرتضع [illegible] في النسب [illegible] في الرضاع [illegible] ابن مهزيار [illegible]
[illegible] الفاضل [illegible] فانه بعيد [illegible] ابن مهزيار [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible] بمنزلة [illegible] النسب [illegible]
[illegible] باعتبار [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] ثم قال [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] الاصل [illegible]
اخت الولد من الرضاع [illegible] الحكم [illegible] التحريم الثابت [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] اخت الولد من الرضاع [illegible] من النسب [illegible] الولد من الرضاع
[illegible] النسب [illegible] القياس [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] القياس [illegible] المتأخرين [illegible] الشهيد [illegible]
[illegible] الاجماع على بعضها [illegible]
[illegible] في المسائل [illegible] التي [illegible]
الاجماع بل يمكن دعواه بالعكس بل يظهر من غير واحد من الاساطين المعروفين [illegible]
[illegible] الاخوة [illegible] الرضاع [illegible] المنزلة [illegible]
بعضهم التحريم [illegible] الرضاع [illegible] الاخوة بين المرتضعين [illegible] الاخوة [illegible]
[illegible] اخوة [illegible] ذكرناه الذي

بلغ

في الوارث النسب والرضاع

[illegible]

منه بعلم عدم الحرمة بناءً على المختار الثاني في رسالة الشيخ نعمة ... وصحح سبطه الداماد في رسالته المكتب بها وهي جواز نكاح المرضعة بإخوتها
الذي هو فيها لصاحب الرضاع اخاها واختها لابيها او امها ولو كانا اجنبيين او ولد لعمتها او ولد عمها او عمتها او خالها او خالتها
او ولد عمها او عمتها او ولد خالها او خالتها او ولد اخيها او اختها او ولد الزوج او عمه او خاله او زوج امه او زوج اخته
الزوج او خاله او اخت المرضعة بصحة ولد الزوجة الاخرى ضرورة عدم المقتضي للتحريم في شيء من ذلك بعد ان ... اختصاره وعندنا
بناء على عموم المنزلة في نكاح ابي المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولاده ورضاعا واولاد المرضعة الاولى انما ... الاولى ... للقطع
ولكنهم من عنوان المحرم النسب نعم هي تحرم اذا كانت بنتا او ... بالمصاهرة ... لا نسبا ولا رضاعا الذي هو فيها
والثانية عند الولد منه وليست هي بعنوانها ... المحرم منها ما كانت ... اخت ... او رضاعا وهي ليست كذلك ... والثالثة ...
الجمع بينها وبين اختها ... الواقعة ... ولا ... الرضاعة ... من عنوان النسب ... اذا كانت ... النسب او الرضاع
او امها زوجته ... وهي ليست كذلك ... ولا ... من عنوان ... المسائل الثلث انما ... الخامسة
والسادسة ... ولصاحب اللبن ... ولكن ... النسب ... بنت ...
المدخول بها ... والسابعة والثامنة ... او ... او ... وهي ليست ...
النسب ... لا ... ولو ... الحال ... منها ... عنوان ...
في الرضاع ... منها على نكاح اب ... على حصول ... النسب والرضاع على ...
... في تحريم ... التعميم ... اذا ارضعت ... زوجها ... ولده من الرضاع ...
اجنبية من النسب لا يحرم شيء منها عليه ... القرابة بين رضاعها ...
على زوجها بالاول دون الثاني ... الزوج ... من الرضاعة ...
يحرم عليها ... رضاعا ... بخلاف ... فان الزوج يكون ...
الكلام في ابن الخال والخالة ... على ... انها تكون ...
والعرض ... عليه ... بمنزلة ... اذا ارضعت ...
لزوجته ... الداماد ... المحرم ... الاشباه ...
رسالة ... المرحوم المبرور ... ابو الحسن الشريف ... الرسائل ...
يمكن ... رسالته ... الطلبة ... الاحتياط في
المسائل الثلث التي ... الشيخ ... الاجماع ... العلامة ...
لكن ... الصحيح ... الفاسد ... الاجماع ...
بين ... المنزلة ... عدم الفرق ...
كلا ... المسألة الرابعة ... ان الرضاع المحرم يمنع من النكاح
سابقا ويبطله لاحقا ... الفرق بين الابتداء والاستدامة ... على ... الصغيرة ...
العاقد ... فلو تزوج ... النكاح الصغيرة ... تكون ...
تكون ... اخته ... زوجته ... تكون بنت ...
منها ... النكاح ... حكم ... في
المسألة ... المرضعة ...

من غير شعور المرضعة سقط مهرها لبطلان العقد الذي باعتباره استحق ... استحقاق المهر بل كل عقد يقتضيه
الفسخ ... الانفساخ من طرفها ... ومنه ... والخيار في البيع المقتضي رد الثمن الى المشتري والمبيع
البائع ... البطلان ... المستلزم ... الطرفين ... من ...
المقام ... ان السقوط ... احتمال العدم ... السقوط ... المهر
بالعقد ... بل ... والرضيعة ...
عدمه ... ان ... نصف المهر ... قبل الدخول بالطلاق ...
لا نقول ... الجمع ... السقوط ...
ذلك ... الحكم ... العقد ...
كالموت ... عقد النكاح ... الطلاق ...
مع ... الدخول ...
سبب استقرار المهر ... النكاح ... البضع ... عوض المهر الانتفاع
بالبضع ... المهر ... استحقاق ...
الطلاق قبل الدخول ... النصف ... المرضعة ...
... قبل الدخول ...
المهر لانه ليس من قبل الزوجة ... الطلاق ... القياس المحرم ... وجوب الجميع
... بالعقد ... النصف ... الطلاق ...
... العقد ...
... الانفساخ ...
السقوط ...
... المثل ... سقوط ...
... الانفساخ ...
كضرورة ... مهر المثل ... البضع ...
... المتع ...
ما ذكرنا ... سقوط ... الرجوع على المرضعة ... الزوج
... البضع ... النكاح والخلع ...
المهر ... بمهر المثل ... الرجوع على المرضعة ...
الفسخ بالارضاع ... المرضعة ...
لكن ...
البضع ...
نعم ... البضع ... المهر ...
... المهر ... [illegible]

الزوائد

منها بمنزلة المال ولا ان القبا او دون الجنابة بالحلال ان ملك الاستمتاع منها ولانا لمنتشر ولذا لم يجعل لها ان تنقلها للغير كما لا يجعل له الرجوع على
بل على المباشرة لا عليها او على عليها الرضاعة نفسها بل يكون ذلك بعلم انه ليس من منافع الحر المقابلة بالمال فضلا من ان يكون له الا
منفعة ولعله لذا قال الحكم رضي الكل في وقد يستدل الشارك في فان مقتضاه البضع ثلث بل لنا ان المجيد الجيد بعد بعد ولا الكل
الالزم الرجوع بمهر المثل سواء كان الذي عين له ازيد او انقص كما ان المجيد الرجوع عليه بما اذا كان زائدا من المسمى عليه ثم منها
بالمساوي من مهر المثل للمسمى ومن جميع ما ذكرناه يعلم الكلام فيما ذكره في ذلك تبعا للعقود من الصور الباقية منها ما لو كان الرضاع
بفعل الصغيرة والكبيرة معا فانه لكن لم نعثر عليه فان في الحاقها بالسابقة ادعم الاشتراك الفتاوى وجهين من الحاكم بالاشتراك
الاولوية فلا المترجح لدرئها على المنع ثم يبدو بما ظهر منا اهم اكثر الجماعة ان تمكينها بمنزلة المباشرة وبه صرح التذكرة
بل في لك انه لا يحتاج الا القطع بلغ التمكين بالمباشرة ولعله لان المرتضع غير مميزة فكان تمكينها من الرضاع بمنزلة الفعل
ولكن ان لم يكن اجماعا لا يخلو من نظر بل منع منا فانه في ذلك لو قيل هنا باشتراك الصغيرة والكبيرة في الفعل فيكون التسبيب منهما لا
يرجع الزوج على المرتضعة الا بنصف ما يرجع به لكان اوجه من هنا فيها حكم ومنها ان تتولى الكبيرة ولكن مع الحاجة بان
يتعذر الوضع منها ولو نفعت بما في الصغيرة على ذلك فان في هنا فيها وجهين من كونها مأمورة بذلك شرعا فلا يستعقب
منافعها هنا كونها محسنة ومن تحقق الاتلاف بالمباشرة التي هي من الاسباب واقتضى ذلك منع الا ثم بالطبيب والبيطار
ونحوهما ومنها ان تكون الكبيرة مكرهة فانه لا اكراه يسقط ضمان المال والمحقق فضلا عن مثل هنا ثم يكون حرمة الرجوع على
المكره باعتبار قوة السبب في المباشر ولكن لا يخفى عليك ان جميع ذلك بعد ما عرفت ان المجيد سقوط المهر لان البضع ليس
من الاموال وكان جملة من كلامهم في المقام تبعوا به ما وقع لابي حنيفة وصاحبيه والشافعي والمحقق بما يوهم انه لم يكن لها
او يكن لها خاصا والمختار عن العالم وكيف كان فقد ظهر لك انه مما يتفرع على الضابط السابق ما لو كان له زوجتان
كبيرة ورضيعة فارضعتها الكبيرة حرمتا ابدا لان الكبيرة ان كانت منه كانت امها وان لم تكن دخل بالكبيرة بان كان
الرضاع بعد تبقية ثم عقد عليهما او لم يدخل او كان قد دخل بها او طلقها وجوزنا ان لبن منه ثم عليها الرضيعة عقد عليهما ولم يدخل
بها فان الصغيرة حرمت تكون بنتا برضاعها من لبنه فيحرم عليه والكبيرة ام امرأته لانه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولو
مثل هذه المصاهرة المحقق سببها بغير رضاع كما عرفت محققه سابقا وكذا يحرمان ابدا ان كان دخل بالكبيرة وان كان
لكن ان كان قد دخل بالكبيرة لا تكون الصغيرة ربيبته قد دخل بامها والكبيرة ام امرأته وان لا يكون قد دخل بها حرمت الكبيرة حسب
لكونها ام امرأته دون الصغيرة التي هي ربيبته لم يدخل بامها ثم ينفسخ عقدها لسبب اجتماعها مع الام في الاستدامة عقدهما
الذي هو كالعقد عليهما ابتداء الذي لا ريب في بطلانه لعدم صلاحيته للتأثير فيهما لا يؤثر في احدهما دون الاخرى لترجيح
بلا مرجح نفس الله البطلان وشبهه بالامر هنا بل لعله لا اجد في شيء من ذلك بل الكل لا يعلمه قال الله كذا
سنان لو ان رجلا تزوج جارية رضيعة فارضعتها امرأة فسد نكاحها وقال الاولى يجيء الاخر فيه لو تزوج جارية صغيرة
فارضعتها امرأة او ام ولده فان يحرم عليه بل لا يخرج عن الا بعقد دعواه صريحا لكن ربما اشكل بان اما لم يبقى صحة نكاح
الصغيرة ينقضي لترجيحها والمانع انما طرأ في نكاح المرتضعة وفساده بطرو المانع بالنسبة اليها لا يستلزم فسادها الا
ويناسب ذلك على العقد عليهما ونحوه ويناسب مع ما لها ولد ويستلزم الجمع بينهما الحكم فانه للمعترض ولكن نحن
ابن مهزيار الآتي التصريح بحرمة الكبيرة والصغيرة بل لعله المراد من قوله فسد نكاحه اي كل منهما فلا اشكال في الحكم
اول بانه يحرم صدق الامية والبنتية يحقق انفساخ النكاح فلا تكون الكبيرة ام امرأته بل عند التمام الفاسد يستحيل
ابتداء الزوج فعلا حتى ورد استلزم صدق الا ما يتنجح الزوجية لانه اولا انا نصدق البنتية وكذا الكلام في تحقق الجمع الذي هو

الزوائف المحرمة التسابع

العقد من باب التسبب للام ومنها الذي قلنا انه يقتضي فسخ العقدين وحرمة الام دون الربيبة التي لم يدخل بامها العقد عليهما مع من يعلم
الدخول بامها اذ يمكن دفع الاول منها بما به على تحقق الحرمة بالرضاع من كانت زوجته بانه لو سلمنا عدم الصدق الموجود فعلا
لكن لا ريب انها كانت زوجته وان انفسخ عقدها في اول زمن صدق البنتية بل يمكن دفعه بناء على عدم اعتبار بقاء المبدأ
والعنوي الاكتفاء في الحرمة بصدق الامية المقارنة لفسخ الزوجية بصدق البنتية في الزمان وان كان متحدا بالنسبة
التلفظ اي البنتية والامية انفساخ الزوجية حتى وقعة كونها معا ولما العلة واحدة لكن اخر زمان الزوجية متصل باول
زمان صدق الامية فليس حينئذ من يصدق انه ام من كانت زوجته بل لعله لذلك كان من الا فيلح تحت امهات النساء بخلاف
من كانت زوجتك وكانه الحق في ذلك اومأ ابو جعفر بما سمعه من خبر ابن مهزيار الا في المتصل مع القرينة القوية
واما الثاني فليس المراد من الجمع انه تحقق في زمان ثم انفسخ بل المراد انه لما اتحد زمان البنتية والامية بالجزء الاخير
من الرضاع فاستدامة العقد عليهما غير ممكن وانفساخ احدهما بالخصوص ترجيح من غير مرجح فليس الا انفساخهما وتحرم
الكبيرة باعتبار انها ام الزوجة بالتقريب المتقدم سابقا والربيبة لعدم الدخول بامها يجوز له تجديد العقد عليها ودعوى
اختصاص الام بالانفساخ لتحقق سبب التحريم فيها واتحاد الربيبة مع عقدها لا ولعل عينها اعتبر من الخيار وفاقا
تحققها اي البنتية والامية فلا مجال للترجيح وتحقق سبب التحريم فيها لا يقتضيه كما هو واضح ولعل الى الترجيح بالله
مع انصافه الكلام والفتوى به عنه اظهار ان الربيبة لا شرائع المحقق وافقا المشتبه لا للترجيح المتوكل
السبب الا تجديد في العقد عليها دونه وكيف كان فللكبيرة مهرها ان كان قد دخل بها لانه يستقر به ولا يحرم
الفسخ في البضع خاصة منه ثم بناء على ان البضع من الاموال يمكن الرجوع عليها بما اتلفته عليها من جنسها فيرجع عليها
بمهر المثل بل في كشف اللثام انه لو طلقها ثم راجعها فالكبيرة الرجوع في العدة فلحقت ثم تزوجت ثم صدقته فلها
للزوم له المهر بما فوتت عليه البضع وقال ولا يحكى الفرق بينها هنا وجلا عنها في المسألة كما ذكره ذلك كتب
نا ذلك كله سابقا وان لم يكن قد دخل بها فلا مهر لها لان الفسخ جاء منها ولما عرفته من انه لان مقتضى انفساخ العقد
كما في غيره لك من العقود وعلى ما عرفته سابقا ومنه يعلم ما في قوله والصغيرة مهرها وان لم يحرم عليه كما في صورة عدم الدخول
بالام والرضاع من غير لبنه لا نفساخ العقد بالجمع الذي هو ضرر والغرض انه قد حصل بفعل غيرها لكن قد عرفت ان مقتضى
الانفساخ عدم رجوعها عليه بشيء حتى مع عدم التنصيف كما انك قد عرفت ان القول الذي حكاه الكل هنا بنصف
المهر وهنا جزم بالجميع ان المسألة من واد واحد وكذا لا يخفى عليك ما قيل انه يرجع به على الكبيرة لا نها هي التي فوتت
عليه البضع وقد عرفت البحث في ذلك مفصلا في جملة الصور فلا يحتاج الى الاعادة كالاحتياج الى البحث في الوازم
الكبيرة له زوجتين صغيرتين حتى ورد انه يعيد لا جاء لما سمعت من انه لا حرمت الكبيرة والمرتضعتان الا كانت ذي
بلبنه او كان قد دخل بالكبيرة ومن غير بين الشائبة والمرتضعة ولا يكن قد دخل بها حرمت الكبيرة التي هي ام زوجته
بالتقريب السابق دون المرتضعتين لانهما ربيبتان لم يدخل بامهما ثم ينفسخ عقدهما معا اذا ارضعتهما دفعة والا اختص
الانفساخ بعقد الام والثانية تحيب مع الا انها ربيبة لم يدخل بامها فلا تحرم لانه يحرم بعد وهو انها الام كانت
زوجته له كما هو واضح ولو كان له زوجتان وزوجة رضيعة فارضعتها احدى الزوجتين اولا ثم ارضعتها الا
حرمتا المرتضعة الاولى والصغيرة اما وهو ابنتها ولم تزوجه بالتقريب السابق دون الثانية لانها ارضعتها وهي ليست بزوجة
كما تقدم تحت امهات نسائكم بل يحتاج الا ام بنته وليستحق على الا به كما كشفه في المختبر ابن مهزيار عن ابي جعفر قال قيل
له ان رجلا تزوج بجارية صغيرة فارضعتها امرأته ثم ارضعتها امرأة له اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأتاه فقال

ملح

منفي انفساخ العقد

الرجوع على الكبير

ابو جعفر ثم الفقها ابن بشير يسحق الجارية التي ارضعتها الا فانا لا احبه فانها لا تحرم عليه لانها ارضعتها وهي بنتهم
وهو صحيح في المدعى ولا يلزم منه عدم حرمة الربيبة التي هي بنت من كانت زوجته المدخول بها ضرورة الفرق بين حصة
قوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وبين قوله وامهات نسائكم فان الاولى صادقة قطعا
على بنت من كانت زوجته بخلاف الثانية الظاهرة في اعتبار اجتماع الامية والزوجية خصوصا مع اشتراط بقاء المبدأ في
صدق المشتق ان نافيه على انه قد عرفت انحصار التحريم في الرضاع بما يحرم من النسب وليس في النسب التحريم عليها
ام من كانت زوجته ام المطلقة مثلا ليس حرمتها لذلك بل للتحقق الصدق قبل الطلاق وهو سبب التحريم بدليل تلبس
لانها ام من كانت زوجته بل لانها كانت ام زوجته فعلا بخلاف الربيبة فان في النسب بنت من كانت زوجته مدخولا بها
تحرم الابنة الربيبة بنحو ضلعها في الرضاع ولعله لذا كان المحكي من الاسكافي والشيخ في المبسوط وكذا الحلبي حلية الثانية
حيوة الولد من سيد المراد التحاكم الحق جماعة بل هو كذلك لا صحيحا في كشفه اوضح مما ذكرنا بل ربما كان ذلك ما حكاه ابن
ابن ادريس ايضا لكن مع ذلك كله قيل بل التحريم في الفرض لانها صادقة اما لمن كانت زوجته بل نسبه الى ابن ادريس
والمحقق في النافع واكثر المتاخرين بل لم يحكه القول الاول الا عن الشيخ فيه وابن الجنيد ثم قال انه لا اثر لهم تقول
وصوابه التحريم اولى ثم ناقش في الخبر بضعف سنده بصالح ابن ابي حماد وهو ضعيف بل قال لانه مرسل
المراد بابي جعفر حيث يطلق الباقر ومعروفية ابن شبرمة في مقابلته لانه كان في زمنه وابن شبرمة لم يعد زمانه
ولو اريد بابي جعفر الثاني هو الجواد بقرينة انه ادركه واخذ عنه فليس فيه انه سمع ذلك بلا واسطة فالارسال محقق
على التقديرين مع ان هذا الثاني بعيد لان اطلاق ابي جعفر لا يحمل على الجواد ثم اختار وهو ذلك صلاة لها بالعدد
لا صح عدم اشتراط بقاء المعنى في صدق المشتق بما قال ان الرضاع كالنسب وهو يحرم ما بناه لا حظا فيه ما عرفت
الصدق واعتبار البقاء المعنى في الصدق لكان هذا نسبه لا يكون المنع لان الموجود لفظ النساء لا الزوجة وهو جامد لا
مشتق وابكم لا يعتبر فيه في النسب يحرم مثله في الرضاع ومنع الارسال بل يحمل على ارادة الجواد من ابي جعفر وكثرة الخلاف
على الباقر لا ينافي حمله على الجواد خصوصا بالقرينة بل في الوافي ان في مسند الخبر المروي من يؤيد ذلك صالح ابن ابي
حماد وهو وان ضعف في المنتهى الا ان الفرائن على ضعفه وقوم لا ارسال فيه ضعيف قلت على ان الدليل بنحصر
بل يكفي فيه الاصل وعموم احل وغيره لنا بعد عدم الاندراج في امهات النساء فالخبر بلا دليل لا يثبت ذلك الحكم بالخبر
في الصورة الاولى لما عرفت من كفاية اطلاق الاول الزوجية بزمان صدق الامية في الاندراج تحت امهات النساء كما ذكرنا
سابقا وكشف عنه الخبر ايضا لا هنا حيث حرم الاولى والصغيرة واطلق العام وكيف كان فقد ظهر لك مما قدمنا ان في كل
من هذه الصور الثلاثة التي ذكرها المصنف ينفسخ النكاح للتحقيق الجمع المحرم لا صورة من المسئلة الثالثة التي قدمنا هاهنا
التحريم ابدا وعدمه مع ما صورناه وبيناه بل ومنه يظهر الحال فيما ذكره المصنف من انه لو طلق زوجته بعد الدخول بها
ثم ارضعت زوجته الصغيرة حرمتا عليه لكونها بنتا او ربيبة مدخولا بامها وام زوجته لكن في ذلك انه بحمله يجامع
الصغيرة ايضا على تقدير الدخول بالكبيرة بناء على الاكتفاء بالرضاع من كانت زوجته وقد سبق منه الحكم بخلاف ذلك
لا ان الا ولو فيه لا تقتضي التحريم فكانه قد نبه على كونه اختيار التحريم في المسئلة او رجوع عن الحكم الاول ان قال
الحكم من حيث ان المحارجة من الزوجية هنا الموضعة وهنا لذا المرضعة لا شركها في المعنى المقتضي للتحريم وعدمه
من وضوح الفرق بين المسئلتين في الدليل وغيره ضرورة صدق الربيبة على بنت من كانت زوجته نسبا ورضاعا بخلاف
امهات النساء فانه غير صادق على من كانت ام الزوجة وصدقه الا هنا فانه بادني ملابسة لا يقتضي حمل اللفظ عليها بلا

المسئلة الثالثة ينفسخ بها النكاح

توهم

بلغ

في اعتبار اجتماع وصف الامية والزوجية في الصدق فلا يكفي تقدم الزوجية وتاخر وصف الامية عنها بعد انفساخ الزوجية
كما في المسئلة السابقة وهذا هو الراجح جزم المصنف هنا وبعد وصلها في الحاشية في الاولى كما عرفت الكلام فيه مفصلا
ثم جميعا فان هذه المباحث غير محررة في كلامهم والله طو العالم المسئلة الخامسة لو كان له امة يطاها فارضعت
زوجته الصغيرة حرمتا جميعا سواء كان بلبنه او بلبن غيره لصيرورتها بنتا او ربيبة قد دخل بامها وام امرأته وتعتد
من الصغيرة باجمعه عليه لوجوبه بالعقد مع عدم كون الفسخ من قبلها وفيه البحث السابق من انه لا يجتمع عليك
حرمان في الصورة السابقة وانما المراد هنا بيان انه لا يرجع به على الامة التي ارضعت وان قلنا بالرجوع به
عليها لانه لا يثبت للمولى مال في ذمة مملوكه لعدم تصوره او انه يبعد فرض كونه ربما يملكه ملكا للمولى الا ان الامة
عدم خلوه لا يعني الحكم ان لم يكن اجماعا ضرورة اشتراط استحقاقه عاقلا ... يتبع به بعد العتق ان اعتق رضاه
مال مولاه في الدليل الذي هو مجموع التلف ومجموع الخطاب بالوصفية التي لا يثبت ثبوت الحكم الوضعي فيها لحقوق
الحكم الشرعي للمولى على ما لزمه بعدها العتق وله استيفاؤه من باب الزكوة وتحوذ لك ثم ان كان اجماعا على
بين مال المولى وما في الذمة لحقه ذلك على انه يجب تقسيط بنير الثلاثة اما مع تعدم جزم في ذلك بالبتوت عليها سواء كانت
مكاتبة مطلقة او مشروطة لانقطاع سلطنته عنها وصيرورتها يجب بثبت عليها مال الحقه كما لو كانت الامة المولوة
له ملكا له اما لو كانت موطؤة بالعقد ومرت المبيعة فلا يرجع عليها ويتعلق برقبتها وهو في ورد المتن فيه المولى والتردد
للتردد في اصل ضمان منفعة البضع وانحصا المنع ويجعل النبل بل قد سمعت ان التحقيق عندنا عدمه بل لو قلنا بوجوبه فالعزم
اي الرجوع به لما قلناه ببيع المملوكة فيه بل يتبع به اذا تحررت اذ ليس هو من قبيل الجنايات التي يباع المبيع فيها وانما
هو من قبيل الجنايات التي يباع السيد فيها وانما هو من قبيل الاموال التي تتبع بها ابدا العتق فقول المصنف تتعلق برقبتها
لا وجه له الا ان يريد ذلك كما هو واضح المسئلة السادسة لو كان له زوجتان زوجة صغيرة وكبيرة فطلق كلا منهما
زوجته وتزوج بالاخرى ثم ارضعت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة عليهما وان لم يكن بلبن احدهما لصيرورتها ام زوجة
فعلا بالنسبة الى احدهما وام من كانت زوجته بالنسبة الى الاخر بناء على التحريم بمثله وان كان قد سمعت ما فيه وحرمت
الصغيرة على من دخل بالكبيرة لصيرورتها ربيبة قد دخل بامها ولو فرض عدم دخولهما معا بها حرمت عليهما معا الا انه لو فرض الكبر
لاحدهما صادف بنتا له المسئلة السابقة اذ قال هذه الشق من الرضاع مثلا او بغيره لو اوجب على وجه فيه لا يبقى ولك
لا يعلم منه الكبر في السن او غيره فان كان قد صدر ذلك منه قبل العقد حكم عليه بالتحريم ظاهرا لعموم اقرار العقلاء
سواء صدقته المرأة او كذبته وان لم يمكن ما ادعاه لصغرها لا كذبه فان اكذب نفسه ورد قبل المرأة على ذلك احتمل قبوله لاحظ
النكاح لانحصار الحق بينها لكن اطلق في المتن عدم القبول وكذا شارحها الكركي لا جميعا وكذا الشهيد في ذلك
نعم قال في لا خبر انه لو اظهر لعذره فادعى بان قال اني اعتمدت في الاقرار على قول من اخبرني ثم تبين لي
ان ذلك لا يثبت به الرضاع والممكن في حقه ذلك احتمل القبول لا مكانه لكن قال لبعيد ان الخلق لا صح بعدم قبول
ذلك لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وعليه العمل ويشير ان المستفاد من الخبر المروي الزام المقر بما اقر به لمن اراد الله
المحاللة لا ان المراد بها الزامه بذلك وان ادعى المخرج الكذب في الاقرار ومنا ان الذي يصرح الحال الثالثة الا ولكن العمل
في هذه الصورة مع احتمال القبول في الرجوع عن الاقرار بعد التزويج فانه قال ان ثبت قبول ذلك وزوج امرأة الزوج من
اقراره بالرضاع عندها العقد بل يقبل رجوعه وان ادعى الغلط الممكن لا انه لا نكاح لا يستحق بعد الاقرار لكن ركشفه
الشام بنعمة الجامع حكاه بعضهم من السيد ساعد بثبيل الحكم بالقرينة ولعله لكونه اقرارا بالنكاح بعد انكاره ثم حكاه عن الكركي الحلاف

قرابة طلع الى ثبه

المسئلة السادسة الصغيرة والكبيرة

عدم السماع لا انه حكي في الجامع عن ابي حنيفة قبول الرجوع من المعترف باقراره متى عرف بين الرجل والمرأة وهو دان لا نعطا خلاف غيره
جميعه ضرورة عدم قبوله مع الخاصة نعم ما قلناه في صورة القصد من على التكذيب للاقرار لا يبعد قبوله في المقام وغيره من المقامات
من البيع والملكية والوقفية والزوجية ونحو ذلك بان لم يقم اجماع امكن دعوى القبول فيها لعدم العلم من الخصم بخلاف غير صورة
الموافقة له على الاقرار المذكور والمسألة تحتاج الى تامل تام في غير المقام من افرادها وعلى كل حال فلو وقع العقد على هذا
الحال اي حال الاقرار بالاختية مع التكذيب له من المرأة مثلا فقد يحتمل في بادي النظر الزام كل منهما بمقتضى ما يكون العقد
فاسدا في حقه صحيحا في حقها لاقراره بالاختية بعد العقد لكن دقيق النظر يقتضي بطلانه ضرورة اشتراط الصحة من الطرفين في
العقد ومع فرض انتفائها من احدهما بحكم الشرع لا بد من انتفائها في الاخر ومن هنا جزم في كشف اللثام بانه لو ادعى العقد
ثم يقع ظاهرا ولو ادعى ... بين الدعوى بعد العقد ضرورة ثبوت الصحة ظاهرا في العقد قبل الدعوى لا تقتضي فساده في ظاهر
الشرع وانما يلزم بحكم الفساد بالنسبة اليه خاصة من اختية له باقراره ولا يحكم بالصحة في العقد بان يطلب ... واضح
... الاقرار قبل العقد من غير تزويج بينه وبينها من الرجل والمرأة واما ان كان من الرجل مثلا بعد العقد ومعه بينة على دعواه
او ادعى عليها العلم فنكلت عن اليمين وحلف هو او اقرت له على ذلك حكم عليها بالعقد ... قبل الدخول فلا مهر لها والا فلها
للبينة ... العقد وان كان بعده كان لها المسمى عند الشيخ واذا لم تكن بينة بان لم يثبت انها بذلك قبل الدخول
... وان الشيخ عبارة المختلف عن بالاجماع عليه اما لو كذبته فلا تكون اي الزوجة ... الا ان يكون ...
فكذبت البينة له ولم يحلفها العلم او ادعاه وحلفت هي على نفيه لزمه الحكم بموجبها عليه بمقتضى اقراره ولزمه المهر كله
مع الدخول لعدم ثبوت بطلان العقد بل هو مستصحب الصحة والزامه باجتنابه من اختية له باقراره لا يقتضي انفساخه لان
مع عدمه على قول الشيخ لانه فرقة قبل الدخول تجري مجرى الطلاق لكن الاصح النصف وهو لانه ما ... الزوجية ...
فالحجة انه ... الزامه بالمهر كلا الامر الا ان يثبت ذلك فرقة قبل الدخول لا الطلاق في نزولها الطلاق فلا لهذا الحال لا يمكن
القول بالنصف ... لا يثبت قبل الطلاق ... بعد فرض تكذيبها ... الاصل المعلل للطلاق
على ما كان في الطلاق ... الزوجية ... باعتقاد الزوج ... المرأة بالمهر ... بالطلاق
وعاد كونها ... الذي ... الشيخ من لزوم المسمى ايضا في الا ... باعتبار العقد ... ثبوت المهر
الشبهة ... لا ... المقتضي لتضمين البضع ... على التراضي في العقد ... ان المقام ... بالعقد الفاسد ... الوطء
... فيما ... من النصوص ... الشبهة ... ولعله لم يكن لها ... مع علم الحرمة
... الا استيفاء البضع على وجه الضمان ... مهر المثل ... بعضهم بعنوان العقد الصحيح
بالمسمى ... الا احد افراد ... بعض ... وهو واضح هذا كله في دعواه ومنه يعلم الحال فيما لو كانت
الدعوى منها ضرورة اتحاد الجميع فيما سمعته من الاحكام ومنه ما اذا قالت المرأة ذلك اي هو اخي ... من الرضاع
... لم تقبل دعواها في حقه لا لم تقبل دعواه في حقها الا ببينة او تصديق او دعوى العلم ... بعد ... او تجوز
... سماع دعواها ... بالعقد ... العقد ... العلم ... خلافا لبعض ...
دعواها وان ادعت العلم بالحال حين العقد لا حلافا ... سماع ... مع البينة ... البينة على المدعي ...
لكن قد يظهر من قواعد الفاضل عدم سماعها ... لكن ... ان كان صدقها الزوج او قبلت البينة
فلها المهر مع الدخول وجهلها ... ولا مهر لها ... لم ... الزوجية ... ان لا ... منها
ما امكنها ... تخلصا من الزنا باعتقادها ... الطلاق ... قبل الدخول

ذلك مبني ...

في دعوى العلم في ...

بلغ

بعد لا عبرة بها بعد العقد ولا مهر المثل الا ان كان اكثر من المسمى لانه دعوى منها بلا بينة نعم انما يثبت لها بعد الدخول اقل الامرين
من المسمى ومهر المثل بل لها احضار من تستحلفه الا انها ذلك منه اي ... التصديق والتكذيب الا اذا كانت بعقيدة
لا تحلف ... الا ... على ... بعد دعواها ودعوى الزوج في ذلك مع فرض التصديق او ... البينة يجب لها اقل
المثل وان كان اكثر من المسمى نحو ما سمعته دعوى الزوج وانه ... بمقتضى ... ورضاها ... العقد
... بعد ظهور فساده لا ... الزوج ... في المسألة السابقة على
مهر المثل خلافه ... في الصورة التي فرضنا ... فانه ليس ... لا
ضرورة ... مع فرض ... على المسمى ... مهر المثل في هذه الصورة لانه
بعد العقد ... فساده ... مع جهلها ... عدم ... دون الزوج الذي ... بعد
لها الحلف ... على نفي العلم ان ادعى عليها ... الحلف ... الحلف على
الحلف على اثبات ... بالفرض ... مهر المثل ... الدخول ... لا ... عدم ... او
تحلف الزوج ... كان ... الصداق لم يكن له ... لا ... اذا ... قبل
الدخول ... ولا يكن ... المطالبة لا ... بعدم ... ان كان ... كان
... لا ... العقد ... اما اذا ... فاما اذا حلفت لا
... او ... الا ... ان يحلف على ما ادعته وعلى كل حال فليس لها مطالبة
بحقوق الزوجية وان ... بعدم ... بل ... العقد ... نعم ليس
من حقها المطالبة بها بغير ... والجماع لا قراره بالزوجية ولزوم حقوقها ... النصف ... ان لها المطالبة
في خصوص النفقة باعتبار كونها محبوسة عليه ... من جهة الشرع مع انه ...
الكلام ... انها ان ... عن ... الزوج ... الرضاع كانت لها المطالبة بالحقوق ...
بها الرجوع من الدعوى ... ان مفروض المسألة المطالبة في حال الاصرار على الدعوى ... كان
هذا كله اذا كانت الدعوى منها بعد العقد ... اقرارها ... لا اقرار نحو ما سمعته في دعوى
الرجل ... المسألة الثامنة لا خلاف ... فانه لا تقبل الشهادة بالرضاع الا
مفصلا ... عند الحاكم الذي ... عنده الشهادة ... باعتباره عنده لتحقق الخلاف
في الشرائط المحرمة للرضاع ... مفصلا ... احتمال ان يكون الشاهد ... عنده
باجتهاد او تقليد ... عند الحاكم الا ان يكون الشاهد ... الا ان يشهد ... بما ...
ويكون ... احتمال ... الاطلاق ... الصورة ...
التفصيل ... ذلك ذكر وصول اللبن في الجوف ... ضرورة ... الشهادة بالرضاع وذلك مع
بين العلماء ... بان يكون الرضاع من الثدي ... الاطلاق في الشهادة بالرضاع ثم ... القرائن
بان ... الثدي ... ذلك ... الشهادة بل اذا علم الشاهد ... العلم العادي
اللبن ... بالقرائن ... على ... مثل ذلك ... الشاهد ...
المكان مع ... بين الفقهاء ... التفصيل ... العلم ... الشاهد ...
الحاكم ... في كل ... المشهود به ... بينها ... المسألة

بلغ

الشهادة بالرضاع وتفصيل حكمها

والزوجية والطلاق فيجوز لك ما يقطع الفقيه على الحفظة انفرادها بعدم اعتبار التفصيل الشهادة بها ومنه ينقدح الاشكال
بما يحتج به وعلى ان يكون الشيء المعتبر ما يظهر من عبارة الشاهد تنزيله منزلة الواقع فيشهد حتى يعلم خلافه فتقع بالاداء
هذا ملك لزيد او زوجته له ونحو بايع او وقف او شرى او يجوز لك الحكم بعد ان لم يعلم موافقته لرأي الحاكم واحتمال كونه مخالفا
على رأيه او رأي من يقلده فيتجه حينئذ حيثما في المقام بحكم حتى يجيء قول الشاهد عن اخذه من الرضاع وان لم يعلم موافقته
للحاكم او مخالفته واحتمال قبول شهادته بما تقدم باعتبار جواز الاطلاق في الحكم بالملكية مثلا الا مع ارادة ذات السبب المتفق
عليه بين الجميع والا لكان مدلسا بعيد جدا في المقام فالمتجه طرد الحكم في الجميع نحو ما سمعته من ان الاحتمال الخصوصية
في الرضاع لم تحققها اللهم الا ان يكون من جهة معروفية الخلاف المعتد به فيه على وجه يقطع او يظن كون المراد انه شهد
ان يشهد ما كان معتقده او معتقد مقلده فيتجه حينئذ حمل المراد على ذلك وشبهه مما حصل عبارة الشاهد ما يظهر منه
مبناه على ما شهد به على الخلاف فانه لا يعتبر التفصيل بعدم العلم بكون المشهود به صحيحا عند الحاكم بخلاف ما لو
اطلق العبارة فان الظاهر منه ارادة الواقع فيتجه حينئذ مع ما عند الحاكم الذي يزعم ان الواقع ذلك فيشهد به وعلى كل
حال فقد لك المعتبر في الشهادة بالرضاع اما لو شهد بالاقرار به فلا خلاف اجده في انه لا يكفي الا بالاطلاق لعدم
الاختلاف فيه بين من ان المقر ربما ظن تحريم ما ليس منه بحيث انه من اخوته لعلمه بالشهادة على الاقرار الذي
مع ثبوته لا يجب على الحاكم استفصاله لعموم مؤاخذة العقلاء باقرارهم ولكن مع ذلك لعلها نقص باحتمال الاقرار
على حسب الاعتقاد المفروض بطلانه عندها كم المخاصمة لا يؤخذ به وحمله على ما عند الحاكم وان لم يعلم تقليده له
بل وان علم تقليده لغيره كما ترى ضرورة عدم الفرق بين عبارته وعبارة الشاهد واما اخبار الشاهد بالرضاع
فهو كغيره لا بد فيه من العلم به ولو بالقرائن المفيدة له عادة فيكفي فيه مشاهدة الصبي ملتقما حلمة ثدي
المرأة ذات اللبن ماصا له حتى يحصل له شهد على البت والا لم يعتمد ان يشهد على مشاهدة ذلك اذ يمكن عدم حصول
الرضاع منه ولا بد في الجملة لا بد من حصول العلم بالرضاع له باي طريق يكون كما هو واضح المسألة التاسعة اذا تزوجت
امرأة كبيرة بصغير ثم فسخت لعيب فيه او فيها لا كالمشهور او طلقت او لعيره ثم تزوجت زوجا اخر وارضعته
اي الصبي بلبنه حرمت عليه على الكبير لانها كانت حليلة ابنه بل هو على الاشتراط في المعتبر بل المعتبر
الصغير لانها امه ومنكوحة ابيه وكذا لو تزوجت بالكبير اولا ثم طلقها بعد ان او لم يطأها ثم تزوجت بالصغير فارضعته
من لبن الاول لكن لا بعينه المسألة العاشرة لو زوج ابنه الصغير بابنة اخيه الصغيرة ثم ارضعت جدتهما
احدهما انفسخ نكاحهما لان المرتضع ان كان هو الذكر فهو اما عم لزوجته ان كانت الجدة جدة الصغيرة لابيها او خال لها ان
كانت جدة لها لامها او كلاهما ان كانت لها وان كان الانثى فهي اما عمة لزوجها او خالة له او هما على نحو ما عرفت
المسألة الحادية عشرة لم تقبل شهادة النساء في الرضاع على المشهور بين الاصحاب خلافا لحليلة او صحيحة المقنعة
والناصريات والمراسم والكافي والمحقق بنايا في ورع وكشف الرموز والكافي وعن العلامة في المختلف والتنقيح والتذكرة والعمدة والتنقيح العام
والمهذب البارع وغاية المراد وغيرها وذلك على ما حكي عن بعضها بل يقبل الخط المعتمد في والي الصلاح وابن
البراج وكل من اطلق قبول شهادة النساء فيما يخفى على الرجال ولم يصرح بالخلاف هنا بل الناصريات نقل
بالاجماع عليه بل لم يعرف الخلاف فيه الا من الشيخ في كتاب الرضاع من الخلاف ومن كتاب الشهادات وانه خلاف
وابن ادريس وسعيد والعلامة في رضاع التحرير من الشيخ فرجح منها ذات الخلاف المتأخرة عن الحج كان كتاب
الشهادات متأخرة عن كتاب الرضاع منه وكذا العلامة فقد رجع عنه في كتاب الشهادات منه المتأخرة كتاب

اخبار الشاهد بالرضاع

المسألة التاسعة

الرضاع فانطق فيه بالقبول كما في سائر كتبه فالخلاف في الخلاف نحو قول ابن ادريس وسعيد فمن الغريب بعد ذلك نسبته الى المحكي عن
ولذلك الى الاكثر في كشف الرموز الى الشيخ واكثر اتباعه وما عن بعض ذلك دعوى الشيخ الاجماع الذي لا اول وهي مجاف
الخصوص بل في نسخها ذات المحكي عن اصحابنا انهم رووا انه لا تقبل شهادات النساء في الرضاع اصلا مع ان الاجماع
مظنته الاول كما سمعته من المرتضى الذي يشهد له التتبع والروايات غير موجودة في الاصول المعتمدة ولا يبقوا
حتى عند من حكاها فانه في الموضع الذي نقلها منه قد عرفت انه في هذا الموضع من الكتاب مردود في الفتوى بالقبول
ويمكن ان يكون قد اخذها من الاجماع والاخبار على عدم قبول شهادتهن فيما لا يعسر اطلاع الرجال عليه بعد ارجاع
كون الاصل فيها عدم القبول مضافا الى ان الرضاع منه ذلك باعتبار امكان اطلاع المحارم من الرجال عليه
بل والاجانب مع اتفاق الرؤية او تعمدها مع عدم الاثم حال التحمل او مع تجديد التوبة او مع القول بعدم قدح
مثله في العدالة ومنه منع عدم العسر من الرضاع مما لا يطلع عليه الرجال غالبا لانه لا يحل لهم النظر اليه
عما لا انه في محل العورة التي لا يحل للاجانب النظر اليها خصوصا بعد اعتبار التفاصيل السابقة في الشهادة
بالرضاع فلا وجه لكونه مما يعسر الاطلاع عليه لهم ولم نعتقد علم الرجال به بالنظر المشتمل على ما ذكرنا من
فيندرج في جميع ما دل على قبول شهادتهن في مثل ذلك من اجماع ونصوص نحو قول الصادق في صحيح ابن سنان تجوز شهادة
النساء وحدهن بلا رجال في كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه وخبر داود بن سرحان اجيز شهادة النساء في الصبي صاح
او لم يصح وكل شيء لا ينظر اليه الرجال تجوز شهادة النساء فيه كقول الرضا في خبر محمد بن الفضيل تجوز
شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك مضافا الى ما في
المعتبرة المشتملة الدالة على قبول شهادتهن في العذرة والنفاس واستهلال المولود وعيوب النساء المعلوم كون
الوجه في ذلك تحريم النظر وعسر الاطلاع وعدم اعتبار ذلك في الرضاع فلم يكن اولى من بعضها نحو مسألة ولى الاطلاق
على قيام امرأتين مقام رجل واحد في الشهادات واطلاق قول الباقر في رواية ابن ابي يعفور تقبل شهادة المرأة
والنسوة اذا كن مستورات والخصوص قول الصادق في مرسلة ابن بكير في امرأة ارضعت غلاما او جارية قال يعلم ذلك
غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها فان مفهوم الشرط المعتبر معتضد بما سمعت يعلم ذلك غيرها والشهود
بما عرفت ومن ذلك كله يعلم الحال فيما استدل به الخصم من الاصل المنقطع بما عرفت والاجماع المعارض بمثله الموهون
بما سمعت والمرسل المحكي الذي عرفت بان ذلك الحال فيه ودعوى عدم عسر اطلاع الرجال على ذلك الممنوعة عليهم بالذات
وان الاولى قبول شهادتهن منفردات فضلا عن حال الانضمام فيشبه كسائر احوال النساء بشهادة رجلين او رجل
او اربع نسوة وما ابعد ما بين القول بعدم قبولهن وبين المحكي عن القاضي من عدم قبوله الا بهن فكن شاذ ضعيف كضعف
من برى من عدم قبوله برجل وامرأتين مع مضى حجة بجواز النسوة كالرجلين وبتوقف احوال النساء بالجميع وكيف كان فلا يكفي
في قبوله المرأة والمرأتان ودونا الثلاث للاصل بعد معلومية اعتبار امرأتين برجل فيما يقبل فيه شهادة النساء بل قد صرح الاصحاب
بان شهادة النساء حيث تقبل على الانفراد فيشترط فيها بلوغ الاربع واستثنوا من ذلك ميراث المستهل والوصية بالمال فيثبت
بالواحدة ربع المشهود به وبالاثنين نصفه وبالثلاث ثلاثة ارباعه وما عن ابن الجنيد ان كل امر لا يحضره الرجال فشهادة
النساء فيه جائزة كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضي به بالحق الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب ذلك ضعيف
لا ينافي اصل الرضاع فان الحق فيه لا تقبل الشهادة لخصوصية ما عرفت خلافا للمحكي عن المفيد من الاجتزاء بشهادة الاثنتين اذا تعذر
الرجال كالعذرة وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع بل اذا لم يوجد على ذلك الا شهادة امرأة

بناء امرأتين مقام رجل واحد

بلغ

واحدة فاموته فبلك شهادتها به بل من سلار وموافقته على ذلك عبرة وعدم وجود غيرها دعوى ابي الصلاح الحكم بشهادة
الا بعد انضمام الرجال لم يمكن ان يدخل منهم الرضاع على كل حال ثم لم نجدها بل على الاجتزاء بالاثنين سوى قول [illegible] في خبر ابن
يجوز شهادة امرأتين في الاستهلال وكذا في المرسل السابق انه لم يكن غيرها ولا ما يدل على الواحدة [illegible] وفي صحيح
الحلبي وقد سئل عن شهادة القابلة فقال تجوز شهادة الواحدة والاولى مع انه في الاستهلال [illegible] بالاطلاق التي ينبغي تقييدها
عرفت على انه لا اجابوا فيه لذلك ولذا [illegible] غير الرضاع [illegible] على ارادة الاجتزاء بالاثنين [illegible]
بالنسبة الى النصف والربع بل يمكن حمل عبارة القائل بالواحدة في خصوص المقام على ارادة الندب كما عن [illegible] عبارة
[illegible] فلا [illegible] انه تقبل في الرضاع شهادة المرأة الواحدة تنزيها للنكاح عن الشبهة واحتياطا
واحتج على ذلك بالاجماع والنبوي [illegible] كيف وقد شهدت بالرضاع [illegible] الخلاف في الواحد وان بعد [illegible]
ابيت فلا ريب في ضعفه كالاجتزاء بالاثنين لما عرفت [illegible] ثم لا فرق [illegible] بين شهادة ام الزوجة وبنتها
وبين شهادة ام الزوج وجدته [illegible] من النساء لا خلاف [illegible] خلافا للمحكي عن العامة [illegible]
بل الظاهر سماع شهادة بنت الزوجة [illegible] شهادة
على امها بانها ارضعت [illegible] لا اشتراط الشهادة عليه بالمشاهدة [illegible]
[illegible]
[illegible] لم تشهد على فعلها [illegible] ولا تثبتها [illegible] لو شهدت بانها ارضعت [illegible]
القبول ما لم يدع [illegible] الاجرة [illegible] الا مع [illegible] بانها شهادة على
نفسها فهي في معنى الدعوى او الاقرار [illegible] المقصود بالشهادة انما هو الارضاع [illegible]
وجه [illegible] شهادتها وان ادعت الاجرة وان لم [illegible] في دعوى الاجرة وتقبل شهادتها بالرضاع [illegible]
[illegible] الشهادة [illegible] الدعوى [illegible] والله العالم السبب الثالث [illegible]
[illegible] جعلها الله [illegible] بالازواج [illegible] خلق من الماء بشرا
فجعله نسبا وصهرا [illegible] المصاهرة [illegible]
على حال [illegible] السبب المذكور [illegible] الوطء الصحيح [illegible] الزنا والوطء [illegible]
[illegible] الكلام [illegible] بالنظر واللمس [illegible] النكاح الصحيح [illegible]
والمراد بالعقد الصحيح الدائم او المنقطع او ملك اليمين او [illegible] بالتحليل حرم على الواطئ ام الموطوءة [illegible]
وان سفلن لا [illegible] ولا [illegible] بلا خلاف اجده
[illegible] المسلمين [illegible] بل الاجماع [illegible] وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي
دخلتم بهن والاماء [illegible] من النساء فلا فرق بينهما [illegible] بالحجور [illegible]
[illegible] الربائب عليكم حرام [illegible] الربائب عليكم حرام من الامهات
اللاتي دخلتم بهن في الحجور وغير الحجور سواء [illegible] وفي صحيح ابن مسلم في رجل كانت له جارية [illegible]
ان يتزوج ابنتها قال لا هي حرام وهي ابنته والحرة والمملوكة في هذا سواء [illegible] جميل في رجل له جارية [illegible]
امها او بنتها قال لا تحل له ابدا [illegible] الشهود [illegible]
له جارية [illegible] وجد ابنتها [illegible] قال [illegible] الحرائر والاماء [illegible]

بن يسار سئلت ابا عبد الله عن رجل كانت له مملوكة يطاها فماتت ثم يصيب بعد ابنتها قال لا باس ليست بمنزلة الحرة
وكما حرم على الواطئ الام والبنت كذلك يحرم على الموطوءة المذكورة ابو الواطئ وان علا لا اباء وان سفل ابن او بنت
[illegible] اجماعا [illegible] المؤمنين [illegible] انه حلائل الابناء [illegible] ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم [illegible]
[illegible] كله في العقد والملك وان تجرد العقد عن الوطء حرمت الزوجة على ابيه وان علا وولده وان سفلوا [illegible]
[illegible] حلائل الابناء [illegible] من اصلابكم لا اخراج من لم يكن من الصلب [illegible] ولم تحرم منهما الزوجة عينا بل انما تحرم
جمعا [illegible] امها [illegible] ام قبل الدخول [illegible] لا نكاح [illegible] الكتاب [illegible] امها [illegible]
[illegible] الشهرة [illegible] الاجماع عليه [illegible] امهات نسائكم [illegible] الاخبار [illegible]
خلافا [illegible] بالدخول [illegible] صحيح جميل [illegible] ام [illegible]
[illegible] تزوج المرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها [illegible] تزوج امها [illegible]
[illegible] ولم يدخل بها [illegible] يحل له ان يتزوج امها [illegible]
[illegible] قبل ان يدخل بها [illegible] امها [illegible] الدخول [illegible]
[illegible] الشهرة [illegible]
واحتمال صحيح جميل [illegible] من كلام الراوي [illegible]
[illegible] كلام الامام [illegible] الام [illegible]
كانت [illegible] والبنت سواء في الحل [illegible] الخبر [illegible] والبنت [illegible]
[illegible] الاخرى [illegible] من كلام [illegible]
[illegible] فلا [illegible] تزوج [illegible]
[illegible] الام والبنت [illegible] الاخرى [illegible]
الخبر [illegible] الخبر [illegible]
[illegible] الاسناد [illegible] الشيخ [illegible] جميل [illegible]
[illegible] جميل [illegible] اصحابنا [illegible]
الاحتجاج [illegible] ابهم [illegible] واما الاية [illegible] في الحل [illegible]
[illegible] على الاحلال [illegible] الاية [illegible]
[illegible] باحتمال [illegible] ان يكون [illegible]
[illegible] بالنسبة [illegible]
[illegible] امهات النساء والربائب [illegible]
[illegible] ابي عمار ان عليا كان يقول الربائب عليكم حرام من الامهات اللاتي دخلتم بهن في الحجور وغير
الحجور سواء والامهات مبهمات [illegible] ابي حمزة [illegible] سئلت ابا جعفر
عن رجل تزوج امرأة وطلقها قبل ان يدخل بها [illegible] ابنتها قال [illegible] امير المؤمنين [illegible]
[illegible] ولكنه لو تزوج الابنة ثم طلقها قبل ان يدخل بها لم تحل له امها [illegible]
سواء [illegible] اذا [illegible] وامهات نسائكم ولم يستثن [illegible] الشرط [illegible]

لعين ابنها فرط فلت بنتها فرط معضا انا الى عنه لان من المعقول المحرم باعتبار التحليل في تحريم ابنته وعمته تحريم الام الى
ثم يتوجه بينهما التفصيل بل لما يظهر من صحيح منصور ابن حازم الذي استدل به الخصم وهو على خلافه ادل ويعلم منه قضاء علي
في ذلك بين الشيعة حتى كانوا يفتخرون به على غيرهم قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فاتاه رجل فسأله عن رجل تزوج امرأة
فماتت قبل ان يدخل بها ايتزوج بامها فقال ابو عبد الله عليه السلام قد فعله رجل منا فلم نر به باسا فقلت جعلت فداك ما تفخر الشيعة
الا بقضاء علي عليه السلام في هذه الشمخية التي افتاها ابن مسعود انه لا باس بذلك ثم اتى عليا فقال له علي من اين اخذتها فقال
من قول الله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فقال علي عليه السلام ان هذه مستثناة وهذه مرسلة وامهات
نسائكم فقال ابو عبد الله عليه السلام اما تسمع ما يروي هذا عن علي فلما قمت ندمت وقلت اي شيء صنعت يقول هو قد فعله رجل منا
فلم نر به باسا واقول انا قضى علي فلقيته بعد ذلك فقلت جعلت فداك مسألة الرجل انما كان الذي كنت تقول كان زلة
مني فما تقول فيها فقال يا شيخ تخبرني ان عليا قضى بها وتسألني ما تقول فيها ولا يظهر الوجه في حمل الخبر
الخ التي بعد بن ضرورة لنسبها وهو النسبة المستفادة من هذا الصحيح وحده من الدلالة لا ادري المسألة والعالم
ولا يحرم مملوكة الاب على الابن بمجرد الملك ولا مملوكة الابن على الاب للاصل وظهور حصر المحرمات فيما ذكر وعدم
الدليل فيجوز تحليلها للابن وتحليلها للاب واحتمال كون المراد منها من جاز نكاحها ولو بالملك منقطع ببعده عن الانظار
من لفظ الحلائل والنكاح نعم لو وطئ احدهما مملوكته وحرمت على الاخر ابدا وقد مضى ولا يجوز لاحدهما ان يطأ
مملوكة الاخر الا بعقد او ملك او تحليل لقبح التصرف في مال الغير بغير اذنه ويجوز للاب ان يقوّم مملوكة ابنه اذا
كان صغيرا ثم يطأها بالملك بلا خلاف فانه ولي الاجماع فيصح بيعه وهو الحجة والنصوص انما الكلام ان المراد
تقويمها وتملكها بعقد شرعي كبيع ونحوه او يكفي في دخولها في ملكه مجرد تقويمها على ان تكون مملوكة له بالقيمة قد قيل
لولا الاجماع على ذلك لم يصح بغير واحد من الاصحاب بالاول لا دليل على دخولها في ملكه الا بالملك الشرعي ... صح الفسخ
... وفي الخلاف اخرى ... ولا يكفي مجرد التقويم قطعا اذ لا ينتقل الملك الا بسبب ... ولا يجوز التقويم
للتقويم بعقد المملك ولا خلاف في هذه الاحكام وحصر انهم اجماعا ... ولا امكان ... في الانتظار
التقويم وما كان كالمتن من الفتوى ... سببه ... الحكم على حفظ ...
والجد ... مملوكة ... الولد ولا البنت ... على ما خالف الاصل على المتيقن وان كان الذي ... في النظر
لقطع بالاتحاد والجمع بل ... على الاول ضرورة ... الجد على ... جميعها ... القطع بينهم
بين الولد والبنت ... ولو بادر احدهما فوطئ مملوكة الاخر من غير شبهة كان زانيا بلا خلاف ...
وفي ثبوت الحد به اشكال لكن لا حد على الاب الذي هو اصل للولد لما لك الحد ... كشف ... الشبهة صح
والاصل ... التخيير ... لا اعرف ... صح ... ان لم اجد بعضا بالخصوص ...
بعيح ... على الحد بالزنا ... من استثناء ... الحد ... لسقوط الحد ...
بل لك في صحيح مسألة ... في كتاب الحدود ... ما حكاه ... الى ...
الاب لو وطئ جارية الابن ... العالم ... ولا الحد ولا ... شبهة سقط الحد
... ولو حملت مملوكة ... الشبهة ... للولد ... العتق ... ملك الاب ...
... على الاب للاصل ... مملوكة الابن من الاب ...
لانه لم ينعتق ... الجارية ... الرجل ... على الاب ... ان تكون ... على ...

١٢٦

على الاب ولو وطئ الاب زوجة ابنه لشبهة لم تحرم على الولد لسبق الحل كما سيعرف الخبث ونحوه وقيل تحرم لانها منكوحة الاب
لشمول عموم ولا تنكحوا ما نكح وفيه ان المراد من النكاح فيها العقد كما سيعرف وعليه يلزم الا بحرم ... الخلوة
ولو عادت ... الولد ... قلنا بالتنافي اي الوطء بالشبهة ... لا ... اجنبية عنه ... فيه
كان قد عاد ... اشبهها احدهما الصحيح السابق والثاني يحرم المثل للوطء الا خبر وهكذا وان قلنا بالاول ...
وطء الشبهة لا يحرم وهو الصحيح عند العلم كما سيعرف فلا مهر عليه سوى الا وحد ... على زوجته ولم
تحرم عليه بوطء ابيه كما هو واضح ... ومن تحريم اخت الزوجة ... او لاحدهما ... كما ...
مسلم ... اجماعا ... بل لا يجوز الجمع بينهما بالوطء بالملك ... خبر ... سألت ابا
... عن الاختين مملوكتين وجمعهما قال مستقيم ولا احبه لك قال وسألته عن الام والبنت المملوكتين ...
ولا احبه لك ... على ارادة الجمع في الملك ... الشبهة كخبر الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل ... الاختين مملوكتين
... جميعا قال ... احداهما ... الاخرى ... نفسي ... فاذا ... كذا
... الشبهة ... ظهور ... على نفسي ... المهر ...
... بل ... ان ذلك ... التحليل ... الملك ... المحرم
... عن الجمع بين الاختين قال ... ابن هشام سألت ابا جعفر عليه السلام عما يروي الناس عن امير المؤمنين ...
من الفروج لم يكن ... ولا ... الا ... كيف يكون ذلك ... احلتهما ... فقلنا
الا ان يكون ... الاخرى ... ان ... فقلنا ما ...
... ذلك الناس ... لا يطلع ... امير المؤمنين ... كتاب الله ... الحق ... ولا
اشكال في اصل الحكم ... على بنت اخت الزوجة ... الا برضا الزوجة ... ولا
خلاف ... في شيء من ذلك بل الاجماع ... عليه ... النصوص ... الاستكثار ...
... ذلك منها ... لكم ما وراء ذلكم وخبر علي ابن جعفر سألت اخي موسى عن الرجل يتزوج
المرأة على عمتها او خالتها قال لا باس ... الاجماع ... الضعف ... منصف ...
من المنع ... مطلقا ... النصوص ... من ... النهي ... ان يتزوج ... الرجل المرأة ...
... الاجماع ... الاحتياط ... لا اشكال ... خالتها والخالة
على بنت اختها ... مع ... بالاجماع عليه وهو الحجة ... الاصل
الا انه مخصوص بخبر ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام لا تزوج ابنة الاخ ولا ابنة الاخت على العمة ولا على الخالة الا باذنهما
العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما ... علي ابن جعفر عن اخيه موسى سألته عن امرأة تزوج
على عمتها وخالتها قال لا باس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت ولا تزوج بنت الاخ والاخت
العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل وخبر ... عن الصادق عليه السلام لا تنكح المرأة على عمتها ولا خالتها
الخالة على بنت اختها ... الخصوص ... ذلك ... الطلاق ... الفساد
الا ... لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها ... على
... في بعض ... القول بالجواز ... مسلم ... لا تزوج الخالة ... على ابنة الاخ
وابنة الاخت بغير اذنهما ... الذي ... لا ... خبر ابن مسلم ... تزوج الخالة ... ورواه

بل لك كما عرفت انه دعم منه وعلى تقديره فيكون حمله على ارادة الاذن من العمة والخالة لاجماع نقله لكن حيث انه بعيد انه ذكر الجواز
ولكن شرط علم الداخلة بكون المدخول عليها زوجته والا لم يصح والحكم اطلق الجواز وهو محمول على رضا الداخلة ثم على تقدير
جهلها بالحال فهل يقع العقد باطلا ام يتوقف عقد الداخلة على رضاها ام عقدها وعقد المدخول عليها اوجه اوجهها
الوسط لان عقد الداخلة مشروط برضاها ولا وجه لابطاله بدونه وعقد السابقة محكوم بصحته ولزومه قبل العقد
الثاني فيستصحب والحق في ذلك للداخلة فتتخير في عقد نفسها بين فسخه والرضا بصاحبتها المدخول عليها وكون رضاها
شرطا في صحة الجمع لا يدل على ازيد من ذلك لان العقد لا يقتضي عقد الفضولي حسبا في فضوله وظاهر المحقق
من اعتبار رضاها ولعله اخذه مما تقدم في نكاح الحرة على الامة فانه بناء على اتحاد المسألة في كيفية لان الدليل
وفي حكمة الحكمين وهو الاحترام الا انه سيوقف هنا لعدم اعتبار الاذن في الجواز الصحيح وانما التسلط على الخيار لا
يستلزم الاثم الا ان يريد ذلك هنا اثم ومنها انه بعيد التسليم لا يخرج عن القياس ومنها انا الفارق لا فرق في الجواز
بين علم الداخلة بكون المدخول عليها بنت الاخ او الاخت لا لاكثر للاصل واطلاق النصوص وعن العلامة اشتراط
العلم وستنده غير واضح والنصوص باعتبار اذنها مختصة بالصورة الاولى وظاهرها عكس ما استفاده منها نعم في قواعد
الفاضل الاقرب ان للعمة والخالة فسخ عقدهما او جهلتا المدخول عليها لا عقد المدخول عليها الا انه صحيح واستحسنه
مع عدم الدليل على التسلط على الفسخ الا فسخ عقد انفسهما مع عدم رضاهما ومنها انه لا فرق فيما عرفت من الصحيح واللزوم بينها انما
على التسلط وهو الصورة الاولى في الفرع المناسبة لا احترام العمة والخالة لا المحروض وخبر ابي الصباح انه ضعيف لا جابر
له في خصوصها نحو ما تقدم مع انه لا يقوى في الظن ارادة الصورة التي خرجت النصوص بالمنع من الجمع فيها من دون
الاذن وهو ادخال بنت الاخ والاخت على العمة والخالة لا ما نحن فيه الذي ظهر في النصوص جوازه بل والمسلم عدم التفات
النصوص الى الاذن وعدمها في هذه الصورة لا كتفائها بعلمها بما الحال ومنه يظهر لي ان الاقوى عدم اعتبار الاذن
وعليه الحجاج الى المبحث بنفي الاحتمال المذكورة في ذلك بجميع المقاصد وان كان الاقوى منها على القول باعتبار الاذن
ان لها فسخ عقد انفسها لا المدخول عليها وهو واضح بل قد يقال ان مقتضى ما ذكرنا جواز الجمع بينهما بالعقد احد
منها لاختصاص النصوص باعتبار الاذن في صحة ادخالها على العمة والخالة لا العكس الا ان يستفاد حكم ذلك من النهي
عن الجمع بين الحق والا انه يستفاد اصحابنا على اتحادهما في كيفية ولا لها الدليل ويندرج الخبر الصحيح هنا لصحة عقد الحرة
دون الا انه اي مع عدم الاذن وقد عرفت ما فيه هذا وظاهر النصوص والفتاوى اختصاص الحكم في التزويج فلا يحرم الجمع بينهما
بالوطء بالملك لتعبيرها بالتزويج والنكاح وكثرة النصوص وهو حقيقة في العقد بل والمسلم اشتراكه بينه وبين الوطء فالقرينة
على ارادة العقد منه هنا ظاهرة لا ان الحلوكة ليست اهلا للسلطنة على النكاح ولكنا لو كانت العمة والخالة امة
وادخل عليها بنت الاخ والاخت حرتين بل لعله اولى بالجواز بل لو انعكس الفرض بان كانت العمة والخالة حرتين وادخل
عليهما بنت الاخ والاخت المملوكتان امة ودعوى المنع للاولوية من ادخالها حرتين فهو كما ترى بل لا وقد يمنع منه
منع الاولوية لعدم استحقاقها الاستمتاع كاحتمال منع مطلق الجمع المفهوم عن خبر ابي الصباح ولان النكاح يعني
الوطء لغة ولان الملك بمنزلة النكاح في الا ستفراش ولان الحكمة احترام العمة والخالة بالنسبة الى بنت الاخ والاخت
والاحتراز من وقوع البغضة بينهما اذ قد عرفت ان النكاح العقد وانه على تقدير الاشتراك يرجح العقد هنا من نوع
الخبر بعينه ومن النكاح في الاحترام والامثال وعليها انا لا نحقق فعل الحرمة على خصوص التزويج ثم لا فرق فيه بين الحرائر
والاماء لا الاطلاق الا دلة بل لعل المنع هنا في بعض الافراد واما المحللة فكالحالة بالملك في الحكم لا التزويج كما ترى

تحتيته التي في محله كان انكار عدم الفرق بين العمة والخالة بين لمنبها واطبقوا ان لم يحصل الا تصا على الاولى الحكم
للاصل الا ان لا يريد النعيم للاشتراك في العلة واحتمال شمول لفظ الجمع خصوصا في مثل النكاح الثابت تخلل التزويج
فيه في كلامهم اذ الفعل ولفظ في المحرمات مخصوصا وانه العالم وكيف كان فلو تزوج بنت الاخ او بنت الاخت على العمة
او الخالة من غير اذنهما كان العقد باطلا لا موقوفا على الاجازة بعده لا تفتاء النهي ذات في المعاملة بل لعله يقتضي مناخرج
الموضوع عن قابلية النكاح كالنهي عن المسببات كما هو الاقوى كما عن ابن جنيد واحتمله فخر المحققين لاحتمال الا ذن ورضا العمة
والخالة شرط في صحة العقد فيجب مصاحبة الشرط كما هو الاصل في الشرائط اي الكامل من ادلتها خصوصا في المقام وقيل
والقائل الشيخان واتباعهما بل نسبه غير واحد الى الاكثر ان للعمة والخالة الخيار في اجازة العقد وفسخه او فسخ
عقدها بغير طلاق فيكون لها الفسخ او فسخ عقدهما بغير طلاق فيكون لها الفسخ بغير طلاق من زوجها والاعتزال عنها
لوقوع العقدين صحيحين اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه صدر من اهله في محله جامعا للشرائط فلا يؤثر تجدد الاجازة
بفسخ العمة والخالة في صحته لا صالة كثيرة من العقود الموقوفة على رضا الغير اذ لو صح كما انه يبطل العقد
الى العمة والخالة على السواء ولما كان الجمع موقوفا على رضاهما تخيرتا في رفع الجمع بما شاءتا من فسخ عقدهما او عقد الداخلة
لان كلا منهما يحصل به رفع الجمع الذي يحصل بهما وفيه ان العقد الاول لازم بالاصل ورفع الجمع يحصل بفسخ العقد
الطاري الذي هو متعلق الرضا ورفع الجمع وان كان يحصل بكل منهما الا ان فسخ السابق قد يمنع منه مانع شرعي وهو سبق الزوم
فيختص التسلط على رفع الثاني كما اختص النشأ بعقد لا حق الطاري على عقد اختيها لا اقل من ان يكون ذلك هو الوجه
للشك في منع عقدها على ان تمام النصوص التي سمعتها اعتبار الاذن في صحة العقد الطاري ثم يجمع شرائط الصحة
بدونه مجالا فالا ول ولما لم يجز له التعرض قبل استيذانهما وان كانا عقيما لمن بل لو ماتا قبل علمهما لا يقع الطلاق
العقد فدعوى تمامية شرائط صحة العقد الثاني فيقع بحالها بل هو كالفضولي فيعتبر المقام الذي يشبه به المسألة
وقع فيختص حينئذ بالتوقف على الاذن بصحته ورضا وهو القول الثالث الذي اختاره جماعة من المتاخرين بجميع ما
ورد في صحة الفضولي من عموم اوفوا وغيره بل لعله اولى بالصحة منه فان الذي يتحقق منه رضا من بيده عقدة
عقدة النكاح بخلافه هنا وليس فيه شيء من النصوص هنا زيادة على اعتبار الرضا في الحكم بين بل الا دلة الخاصة
منها هنا كما قلنا هنا لتعليق العقد المفقود لا الطلاق والتحقيقي هنا لكنا هنا وقع تجدد بما دل على
المجيء بعد الرضا انما فقده سابقا ولا احتمال منه الخبر الذي استدل به للقول الاول مخرورة تتسول لما نفي الاذن
نعم ما في دعوى دلالة مثل هذا النهي على الفساد اغرب منها دعوى دلالته على خروج الموضوع عن القابلية للتبعية
علم كون المقام منه للشك انه معلل بالا ذن لا من الجهات بل منه يعلم ان دعوى ظهور الشرطية في المصاحبة فانه شرطية الرضا
ليست من هذا القبيل خصوصا بعد الاحاطة بما ذكرناه من ادلة الفضولي وما وقع في الشرع مما يعلم كونه شرطه الرضا وان تاخر
في جميع ما اعتبر فيه من العقود لا يخفى على من كشف الله بصيرته فبان لك فساد القول الاول الذي علم تحقق الفاقد
بعد احتمال ارادة النكاح فحصول عبارة المتن الموقوف على الاذن الا ما يحكى عن ابن ادريس هنا من بطلان الفاقد
العقد الاول وهو القول الرابع في المسألة محتجا على الاول بما سمعته من الاذن الثابت ولم يتعرض لدليل الثاني
لكن لا ان الاصل فيه نقله عن الشيخ من تزلزل العقدين واعترضه بالنهي الدال على فساد الثاني وابقى الاول على حاله
فنراه لانها اذا وقع الطارئ فاسدا لم يكن لتخيرها في فسخ عقد نفسها ولا فسخ العقد الجمع وهو وقوع العقد
لا جمع واصل ما ذكره من حمل كلامه على ذلك اولى من نسبة المسامحة الى ان لا ينبغي ان تنسب الى مثله وانه يعزلها

في الخيار للعمة والخالة

في اجازة العقد

لانه

بلغ

بلغ

ادخال بنت الاخ والاخت على العمة

بلغ

وزنا بها
المصاهرة

كما ان القول الثالث صحيح لا قوال لا الاول الذي ذكره المحقق الاثم الا ان يرجع كما عرفت وانما الكلام هنا كله في تحريم المصاهرة
بالوطي الصحيح واما الزنا ونحوه فان كان لاحقا بالعقد او الدخول الصحيح بعقد او ملك لم ينشر الحرمة للاصل والاجماع بقسميه
لمرا المحكي منها مستفيض او متواتر كالنصوص التي منها المشتملة على التعليل بانه لا يحرم الحرام الحلال وانه ما حرم حرام قط
حلالا لا سيما في خبر من تزوج امرأة ودخل بها ثم زنى بامها او لا وباختها او بابيها او بابنها او زنى بمملوكة ابيه الموطوءة للاب ثم
كل ذلك لم يحرم عليه امرأته ومملوكته فان ذلك كله وما شابهه لا يحرم السابقة بل الخلاف في خصوصها التعليل بينها
كالشافعي عدم الفرق في الزوجية بين المدخول بها وغيرها خلافا للمحكي عن ابي علي فقال ان عقد الاب او الابن على امرأة
فزنى بها الاخر حرمت على العاقد ما لم يطأها لعموم ما نكح اباؤكم مع عدم القول بالفرق وخصوص خبر عمار عن الصادق عليه السلام في الرجل
يكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني بالمرأة هل يحل لابيه ان يتزوجها قال لا انما
ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية بل يحكى عنه بعضهم اعتبار الوطي
في عدم التحريم لا في خصوص معقودة الاب والابن ولعله لتمام التعميم وخبر ابي الصباح عن ابي عبد الله عليه السلام اذا فجر الرجل
بالمرأة لم تحل له ابنتها ابدا وان كان قد تزوج ابنتها قبل ذلك ولم يدخل بها فقد بطل تزويجه وان هو تزوج ابنتها
ودخل بها ثم فجر بامها بعدما دخل بابنتها فليس يفسد فجوره بامها نكاح ابنتها اذا هو دخل بها لكنه ضعيف جدا
الرياض لم ادعى جماعة من الاصحاب الاجماع على خلافه ويمكن منع ارادة الوطي منه لانه او ما بعده وعلى تقدير عدم
بالاجماع والسابقة لا اجماعا والخبر الاول ضعيف سندا ورده وللبنائي فانما سوى بتقييد عموم في الكتاب المعتبر
الاخذ بالموطوءة اشتغالا الحكم مع انتفاء الوطي لكن في مقابلة ذلك تعليل ورود احدهما مملوكة الاخر بزنا اليه
التحريم على المالك نظرا والده فقول ابيه ما ليس للزنا لها قبل وطي المالك لها واختار في جمع الجهد بعد ان حكاه عن الشيخ
وابني الجنيد والبراج وجماعة لعموم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم مع عدم القول بالفرق وخبر عمار السابق الذي لا يقدح
ضعفه بعد انجباره ولا يقدح من الاخبار كما في صحيح وصحيح باختيار تحريم وجعل احدهما عليه بزنا
الاخر قبل العقد كما في كشف اللثام وبعدها ما في خبر لكا على قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا عنده عن رجل اشترى جارية
ولم يمسها فامرت امرأته ابنه وهو ابن عشر سنين ان يقع عليها فوقع عليها فما ترى فيه فقال اثم الغلام واثمت امه ولا ارى
للاب اذا قربها الابن ان يقع عليها الحديث ولكن فيه ما عرفت مع انه محمول على الكراهة للاصل وعموم ما ملكت ايمانكم وعموم لا يحرم
الحرام الحلال مع كون النكاح بمعنى الوطي لغة لما عرفت ومعارضة الخبر بقول ابي جعفر عليه السلام في خبر زرارة ان زنى رجل بامرأة
ابيه او بجارية ابيه فان ذلك لا يحرمها على زوجها ولا يحرم الجارية على سيدها انما يحرم ذلك منه اذا كان اتى الجارية
وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا لابيه ولا لابنه وخبر مرازم سمعت ابا عبد الله عليه السلام وسئل عن امرأة امرت ابنها ان يقع
على جارية لابيه فوقع فقال اثمت واثم ابنها وقد سألني بعضهم عن هذه المسألة فقلت له امسكها ان الحلال لا
يفسده الحرام ولعله لذا كان المحكي عن ابن ادريس عدم الحرمة لكن قد يقال ان الشارح لا يجوز له ان يحيها منه ان يورد الخصوص
والاطلاق والتقييد بحمل المطلق منها على المقيد والعام على الخاص مع عدم قصور فيه لان معقودة بما عرفت الا
ان خبر مرازم المسؤول فيه عن نفس الامرأة وصورته ما خبر لكا على ان الامام لم يجبه بالا انما لم يظهر فان المعرفة عندهم
لا مثل الحل بل التعليل فيه مبني على ذلك ضرورة ان الثالث في ابتداء عقد الحلال بل ليحادثها وان الشاذ في تزويج
المالك لها بجعلها كالك ولذا لم يحرم على ابنه ولا على غيره بمجرد الملك بل لعل ابن ادريس فيما انما حل بنا منه على ما ذكر
اليه من ان الزنا السابق لا ينشر حرمة ويشعر بضعفه واحتمال ان الاخير هنا باعتبار قيام الملك مقام العقد فيكون

الزنا

من الزنا الاحق الذي قد عرفت انه لا يحرم الحلال وان كان قبل الدخول ولذا قد اورد العلامة في التحرير هنا مع قوله بان
السابق ينشر والاحق لا ينشر بعد ما عرفت من ظهور كون المراد بالحلال النكاح المستباح بسببه المخصوص بالعقد
او الملك ووطي بسببها الشامل له ولغيره كالامة المملوكة الموطوءة مثلا وعلى كل حال فيجيء بناء هذه المسألة على مسألة
نشر الزنا السابق وهو الذي ذكره المحقق بقوله وان كان الزنا سابقا على العقد فالمشهور تحريم بنت العمة والخالة اذا
زنا بامها بل عن المرتضى وكثير الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى خبر محمد قال سأل رجل ابا عبد الله عليه السلام وانا جالس عن
رجل نال من خالته في شبابه ثم ارتدع ايتزوج ابنتها فقال لا فقال انه لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون شيء
فقال لا يصدق ولا كرامة وخبر الخزاز عنه عليه السلام قال سأله محمد بن مسلم وانا جالس عن رجل نال من خالته وهو شاب
ثم ارتدع ايتزوج ابنتها فقال لا قلت انه لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون شيء فقال لا يصدق ولا كرامة
فيه في ذلك بضعف السند وعدم التصريح فيه بالوطي بل بعده الذي لا يليق بمنصب الامام تكذيبه فيه
وانه في الخالة خاصة ويجيء نحوه في زنا العمة الذي سمعت الحجة فيه لا انها مخصوصا
بنشر الزنا بها الحرمة وانه لم نقل به في غيرها الا ما وقع من بعضهم ورد انه خبر لا يعرف لعطا فقده فيه خلاف في
مضمونه على ان الشيخ وان رواها بطريق موثق لكن الكليني بطريق حسن كالصحيح بابراهيم بن هاشم ويمكن ان يكون
التكذيب عن علم منه بالواقع ولا ذا الواحد يجزون بامثال ذلك والحالة التي بها عدم القول بالفصل مع ان
دعوى ان من يجز بعدها ايضا لانه لم يحلل افضا اليها ابدا يمكن ان يكون دا وانه لم يحصل لنا ما ان العمدة الاجماع الذي
عرفته ولا يقدح فيه خلاف ابن ادريس فيه بعد كله مع ان ظاهره عدم الفرق بين الاجنبية والا فلا وجه لاشتراطها
ضرورة تناول الادلة لها بل هما اولى في التحريم فلذا العلامة في التحرير هنا مع حكمه بالفرق في الاجنبية ولعله
في ابتداء الحكم بينهما بالخصوص وان كان بعده ما عرفت من انه لا ينبغي الشك بعد الاجماع عند الخبرين المرويين في الخلاف
بمرسل السرائر وانما الكلام اما الزنا بغيرهما فهل ينشر حرمة المصاهرة كالوطي الصحيح فيه روايتان احدهما
ينشر وهي اصحهما طريقا واكثرها عددا وعاملا والاخرى لا ينشر ولكن العمل على الاولى وفاقا للاكثر نقلا
مستفيضا ومحصلا بل هو المشهور كما اعترف به الشيخ في ثلاثة وغيره والاسكافي والصدوق وابني البراج
وحمزة وزهرة وسعيد والعلامة في كتبه وغيره وفي الايضاح والشهيد الاول والتذكرة المسوية في الكنز
والتنقيح وابن فهد في المقتصر وكذا المهذب والصيمري وعاية المرام والمختلف والمحقق الكركي في كنز الفوائد
والشهيد الثاني في شرح ذلك وسبطه الفاضل في شرح المختصر والفاضل الهندي في كشف اللثام والعلامة الطباطبائي
في مصابيحه والمقدس البغدادي بل الكافي في ثلاثة في باب الرجل يفجر بالمرأة فيتزوج امها او بنتها الاخبار
الدالة على التحريم مقتصرا عليها ولعلها مع القول بالحرمة وقد عرفت ان ابن الجنيد حرم منهن الا مع عدم الاب والابن على الاخر
بعد التزويج بمثل الوطي وهو يقتضي التحريم بالزنا قبل العقد بطريق اولى وفي المحكي من التبيان والطبرسي
مجمع البيان في قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء وكل من عقد عليها الاب من النساء تحرم على
الابن دخل بها الاب او لم يدخل بلا خلاف فان دخل بها الاب على وجه السفاح فهل تحرم على الابن فيه خلاف
وعموم الاية يقتضي انها تحرم عليه لان النكاح يعبر به عن الوطي كما يعبر به عن العقد فيجب ان يحمل عليهما
والمقطع الاول والثاني قريب منه وظاهرهما القول بالتحريم الا ان ظاهر المحقق هنا ذلك ايضا وفي الغنية ان تحريم
ام المزني بها وابنتها على الزاني مما هو قطع لنا او الاكثر من فقهائنا ثم حكى اجماع الطائفة على تحريم المزني بها على الاب
والابن على الاخر واما القول الاخر فهو خيرة الغنية والمقنع والمقنعة والمسائل الناصرية والمراسم والسرائر

ولا ارشاد وكشف الرموز ولم نعرف غيرهم نعم حكاه في الرائع على ما نقل عن البيان في تفسير قوله وامهات نسائكم وكلامه
في هذا الموضع لا يدل على اختيار احد القولين وانما يدل على ضعف دلالة الآية على التحريم وعلى ان الحكم بتفسير قرينة عن
المرتضى في الناصريات الاجماع عليه مع ان كلامه في الانتصار يعطي اختيار التحريم وكذا ما يلوح من كلام ابن ادريس من تردد في القول
بالحل مع انك قد عرفت ان معظم اصحابنا المتقدمين عليه على التحريم واما المتأخرون فكادوا يكونوا اجماعا منهم وقبل ذلك كله الجماعة
ما في الرياض ودعواه شهرة الحل كدعواه ان الحكم بين الخلافين التحريم مع ان المستفاد من كلام الشيخ في الانتصار المشهور بينهم
الحل بل فيه اشعر به قول العامة في خبر مرازم وقد سئل عن بعض هؤلاء عن هذه المسألة الخ وعلى كل حال فينبغي الكلام عليه فنقول
انه يدل على ما عرفت من الاجماع المحكي ما رواه الكليني والشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما انه سئل عن رجل فجر بامرأة أيتزوج
ابنتها قال لا ولكن ان كانت عنده امرأة ثم فجر بامها او ابنتها او اختها لم تحرم عليه امرأته ان الحرام لا يفسد الحلال وما رواه الشيخ
في الصحيح وغيره عنه عن احدهما قال سئلته عن رجل فجر بامرأة أيتزوج امها من الرضاعة او ابنتها قال لا وفي صحيح منصور بن حازم
عن ابي عبد الله في رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها فقال ان كانت قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها وان
كان جماعا فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي ان شاء وفي الصحيح عن عيص بن القاسم سئلت ابا عبد الله عن رجل باشر
امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال اذا لم يكن افضى اليها فلا بأس وان كان افضى اليها فلا
يتزوج ابنتها قيل هكذا رواه النجاشي في اكثر النسخ وذكره الاصحاب في كتب الاستدلال واحتج به الشيخ وفرع عليه
وبه يظهر ما في بعض النسخ رجل باشر المرأة بالاقتصار على المرأة الخبر فيكون ح لا تعلق لها بهذا الحكم اصلا ومرسل يونس
الكناسي سئل انه رجلا من اصحابنا تزوج امرأة فقال لي احب ان تسئل ابا عبد الله وتقول له ان رجلا من اصحابنا تزوج
امرأة فزعم انه كان يلاعب امها ويقبلها من غير ان يكون افضى اليها قال فسئلت ابا عبد الله قال كذب مره فليفارقها
قال فرجعت من سفري فاخبرت الرجل بما قال ابو عبد الله فوالله ما رفع ذلك عن نفسه وخلى سبيلها وخبر ابي الصباح
الكناني عن ابي عبد الله اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له ابنتها ابدا الخ وفي الصحيح عن ابي بصير سئلته عن الرجل يفجر بالمرأة أتحل
لابنه او يفجر بها الابن أتحل لابيه قال ان كان الاب او الابن مسها لم تحل وخبر علي بن جعفر عن اخيه قال سئلته عن رجل زنى
بامرأة هل تحل لابنه ان يتزوجها قال لا ورواه الحميري في قرب الاسناد كذلك وموثق عمار وخبر الكاهلي السابق ونحو ذلك
بهم ما في بعضها الخصم من الاصل المقطوع بما عرفت والعمومات المخصصة بما سمعت والاجماع الممنوع او الموهون بمخالفة المعظم بل جل
المتأخرين بل لم نعثر على طرق الناقل له ممن تقدمه سوى احاد لا يثبت بهم الاجماع بل لعل ذلك منه كما سمعته من ابن زهرة بل
وكذا الناقل له في الانتصار خلافا لما يظهر من كلامه فيه الاجماع على ذلك والاخبار وهي خبر هشام بن المثنى كنت عند ابي
عبد الله فقال له رجل رجل فجر بامرأة أتحل له ابنتها فقال لا ان الحرام لا يفسد الحلال قال وكنت عند ابي عبد الله جالسا فدخل
عليه رجل فسئله عن الرجل يأتي المرأة حراما أيتزوجها قال نعم وامها وابنتها وخبر حنان بن سدير كنت عند ابي عبد الله
اذ سئله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا هل تحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال وخبر سعيد بن يسار سئلت ابا
عبد الله عن رجل فجر بامرأة يتزوج ابنتها قال نعم يا سعيد ان الحرام لا يفسد الحلال وخبر زرارة قلت لابي جعفر رجل فجر
بامرأة هل يجوز ان يتزوج ابنتها قال ما حرم حرام حلالا قط وخبر صفوان قال سئله المرزبان عن الرجل يفجر بالمرأة وهي جارية
قوم اخرين ثم اشترى ابنتها أيحل له ذلك قال لا يحرم الحرام الحلال ورجل فجر بامرأة حراما أيتزوج ابنتها قال لا يحرم الحرام
الحلال وخبر زرارة الثاني المشتمل على حصر الاشياء بالوطء الحلال دون الحرام لا ان الجمع لا نرى لها صراحة بل ولا ظهور
سند او عددا لاحتمال الجمع الجيد او به ولكن بعد التزويج او الشبهة وعلى حسن لحمله ولذلك لا نعمل بالخبر لا ظهور الاتقاء

الفجور بام ثم يتزوج بابنتها

بلغ

دالة

والقبلة وغيرها فيتوى كما لا يفسد الحرام الحلال لانه من قد بلغهم منه وهو صحيح لكنهم لم يفهموا المراد منه فظنوا ان المراد به الشهوة
وهو ليس كذلك ضرورة ان الصور ثلثة احدها ان يقع الوطء الحرام متعقبا للوطء الحلال بالعقد او الملك ولا ريب كون ذلك
من افراده لا ثانيها ان يقع بين العقد والوطء وقد عرفت ان ابن الجنيد يقول بالحرمة به المرتضى الذي سمعته وللدعوى كون
المراد ان الوطء الحرام لا يفسد الوطء الحلال ولذا لا دعوى الاجماع بخلافه ونفي الخلاف في محكي التبيان عنه لكان لها
لان النصوص جميعها او اكثرها مطلقة قابلة للتقييد بموثقة الاخ انه لما لم يكن صحيحا ابن الله ولا الدعوى لا نعلم بحث
الحرام لا يفسد الحلال ضرورة فعلية الحل فيه بعد العقد عليه وفرعه لا بناء في صدق الحلية عليه فلا يبعد صدق لها بسببه الخصوص
ثم هو متحد في مثل الملك الذي هو ليس سببا خاصا للوطء ولذا لم يحرم مملوكة الولد على الوالد لو دبا لكسر بخلاف معقودتها
ومن هنا كان التحقيق شمول ضرورة كل منهما في مملوكة الاخر قبل وطئه لها عليه كما عرفت كما ينافيه النبوي المروي انها ان
يقع الحرام قبل ايجاد سبب الحل لا ريب عدم شموله لهذا الفرد ضرورة كون المراد فعلية الحل الذي يرفعها ويحرم المعقد
عليها فلا بد فيها ظهور ارادة ان الحرام من ذلك المعنى لا يفسد الحلال لمنه لا ان المراد ما يشمل ذلك والحلال او على ان
بل لابد من ظهور لفظ الاشياء في بعض هذه النصوص في المتعقب لما عرفنا بل لا اشتمال العقد الذي هو سبب حل الوطء
او الملك المتعقب للوطء ومع تكون هذه النصوص المشتملة على التعليل المزبور الذي هو غير منطبق على ما هو الغالب التاخر
على هذا في الخالية وما يعللون به بل قوله في الخبر السابق قد سئله بعض هؤلاء عن هذه المسألة فقلت له
قلناه من صدور ذلك تقية ولعله لا قد ظهر الامر في النصوص التي ذكرتها ونحوها انما ما انهم انما ذكروا النبوي
فكان ذكر التعليل منهم بنا لبيان ان المراد ظاهر منهم على صدور ذلك منهم تقية وان التقية لا تكون فيها حتى بتهم ما
يحكون ويوجزون له كلام ومن هنا عدم حضورها عند الشيخ في تلك النصوص بعد اليوم في المسألة من اشكال ومن ذلك كما
يعلم ما في الرياض ودعواه الشهرة على عدم الفرق كدعواه من الشهرة بين العامة على الفرق وغيره ذلك مما لا يخفى فساده
بما ذكرنا ودافعه العالم هذا كله في الزنا واما الوطء بالشبهة فالذي صرح به الشيخ وتبعه عليه المعظم نقلا وتحصيلا انه
يتزل منزلة النكاح الصحيح بتبعه فورد الطوع عندنا لقصد الحلي فيما حكي عنه انه لا يتبعه عموما ولكن لا ريب الاول لا للظن
يكونا اولى منه الزنا ولا للظن من استقرار جملة من احكامه لحوقه بالصحيح بحسب الاحكام الا ما خرج للاندراج في قوله ولا تنكحوا
الاداة ما يشمل الوطء والمعقود منه ضرورة عدم ثمانية الجمع بل للاجماع المحكي من كره المعتضد بنفي الخلاف في محكي المكاسب والنهاية
المطلقة نقلا وتحصيلا بل عن ابن المنذر نسبته الى علماء الامصار وعن بعضهم اصحاب التمام ولا ما بينه في العمل في تركه ذلك
وان كان لا باس بنا بسبع بما ذكرناه لا استقلال له لا لوقته حضورها مع دعوى كونها من الاولوية القوية التي يمكن دعوى
واما النظر واللمس في ما يحرم لغير المالك لانه النظر اليه واللمس بشهوة فيجوز ان المنظورة والملموسة على الاب والابن عند المعظم
بل لا يحكى نقلا وتحصيلا المرحوم الصدوق والشيخ والقاضي وابن حمزة وزهرة والعلامة والمحقق ويحيى بن سعيد في ال
والشهيد الاول فيما الارشاد والمحقق الكركي والشهيد الثاني وسبط على ما حكي عن بعضهم في التنبيه في الخلاف على تحريم منظورة
الاب على الابن بل الكل ان القول بالجواز حكم انا فيما من ابن ادريس وبعض من تاخر عنه كاغلب والفاضل في اكثر كتبه او العقل
بما حكي عنه وانما الخلاف في منظورة الابن فاحد المتبعين حرمتها وتبعه الشهيد والمحقق في الانتصار وابي الصلاح
في الحرمة على منظورة الابن حاصله ويا الرجح منها ما حكي عن سلار التوقف في الحكم ابتدأ حسب اسند التحريم في الرواية على كل حال
فلا ريب ان الاقوى الاول لا الاندراج تحت اسم الحليلة مع ما خرج وسقي ما بقي وفيه على المحب منهم بعدم الفرق بالنسبة للنظر
مع صدق اسم الحليلة ولا لان النظر واللمس اقوى من العقد المجرد لكون شوق لك بنا ساير في المسألة كصحيح محمد بن اسماعيل

الوطء بالشبهة يتزل منزلة النكاح الصحيح

بلغ

سئلنا ابا الحسن الرضا عليه السلام يكون له الجارية فيقبلها هل تحل لولده فقال بشهوة قلت نعم قال ما ترك شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه
ان جردها ونظر اليها بشهوة حرمت على ابيه وابنه قلت اذا نظر الى جسدها فقال اذا نظر الى فرجها وجسدها
بشهوة حرمت عليه وصحيح ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل تكون عنده الجارية يجردها وينظر الى جسمها نظر شهوة ونظر
منها الى ما يحرم على غيره لم تحل لابنه وان فعل ذلك الابن لم تحل للاب وخبر محمد بن علي عن ابي عبد الله عليه السلام اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده
عليها فلا تحل لابنه وخبر ... عن ابيهم ادنى ما تحرم به الوليدة تكون عند الرجل على ولده اذا مسها او جردها
وخبر ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل تكون عنده الجارية فيكشف ثوبها ويجردها لا يزيد على ذلك قال لا تحل لابنه
وخبر داود الابزاري سئلته عن رجل اشترى جارية فقبلها قال تحرم على ولده وقال ان جردها فحرام على ولده وخبر الحلبي
وحفص ابن البختري قالوا سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا جرد الرجل الجارية فلا تحل لابنه قال ... يكن من جماع او مباشرة
لا الجماع فلا باس ومرسل يونس عن ابي عبد الله عليه السلام سئلته عن ادنى ما اذا فعله الرجل بالمرأة لم تحل لابنه ولا لابيه قال الحد في المباشرة
ظاهرها او باطنها مما يشبه مس الفرجين لبس الحشم لا يجوز ... المنصوص الا اصل الحل وعموما ... المخصوص بما عرفته وموثق ابن
يقطين عن العبد الصالح عن الرجل يقبل الجارية يباشرها من غير جماع داخل وخارج اتحل لابنه او لابيه قال لا باس وخبر
الكاهلي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئلته عن رجل تكون له جارية فيضع ابوه يده عليها من شهوة او ينظر منها الى محرم من شهوة
فكره ان يمسها ابنه ولا ... على الولد في مقام التنافي ... الصريحين عن معارضته ما تقدم سندا وعددا
ودلالة اذا ... ارادة الوطي او المباشرة بالشهوة ومس الفرجين ونحو ذلك مما يستعمل الرجل بجليلته من الجماع اذ الخلوة وختان
خصوصا مع ملاحظة خبر ... والبختري ومرسل يونس السابقين بل لو ... في ذلك فليس هو الا مطلق يحمل على المقيد لكونه
مع امكان منع كونها حقيقة في المعنى المصطلح في الزمن السابق بل يحمل ارادة الحرمة منها ولو مجازا بقرينة الاخبار السابقة على
الكراهة ... اذ ... كون الجارية للولد لا ... بل ... في الجمع ... يمكن ان يكون ... على قاعدة

في المشارق

النصوص ... فلا يكون قرينة على ارادة مفهوم ... منه ... فليس ... وسبحانه لا خلاف في ... عدم
الحرمة بمثل نظر الوجه والكفين بغير شهوة بل الاجماع عليه منها ما في الاصل والعموم ... ومن خبر ... النصوص
المزبورة بل ... بالنظر اليها بشهوة ... النصوص ... الا بشهوة كما عرفت ... ما ... ما ... من النظر الى
ما يجوز ... من الجارية وان تعلقت ... بل ... لكن ... التي يراد ... بالتجريد ...
ومس البواطن ونحو ذلك مما ... الشهوة ... لها ... جماع ... والجماع واخرى بالمباشرة باطنة كمس الفرجين ... بالجماع
داخل وخارج ... ذلك مما ... بنا ... الا بشهوة المزبور ... لا ... بجريدها ومسها ولو ... للتلذذ ...
او نحوه وان ... فما ... يظهر من بعضهم من الميل الى ... بالنظر الى الوجه والكفين بشهوة فضلا عن مسهما ... الكلام
من كلمات الاصحاب في غير محله وان اوهمه بعض العبارات ثم لا ... القول بالنشر للحرمة بالنظر واللمس لما ... مع
على ... وان لم يكن ذلك عن شهوة ... بل ... ارادة ... بشهوة ... المعقود ... بالاطلاق ... الادلة ...
المفهوم في بعض النصوص السابقة ونحوه مما لم يرد به ... من ... المفهوم منها الا انه
لا ... القول بالتحريم ... ذلك بالنسبة الى ام المنظورة ... في ... الشيخ ... عن الشافعي ...
الاجماع عليه بل ... لان من احكام المصاهرة الظهور المزبورة ... مقام الجماع ... في ترتب الاحكام ... في الحكم
بين الاب والابن ... بل ... اجماع الشيخ ... على ارادة ... المثال ... ذكروا الولد ... غير بعيد
ارادته من النصوص ... هو الوجه في ... بل ... المبوى

من كشف قناع امرأة حرم عليه امها وابنتها ولا اخرى لا ينظر الله الى رجل نظر الى فرج امرأة وابنتها وصحيح ابن مسلم فمن تزوج امرأة
فنظر الى رأسها ... ابنتها قال لا اذا رأى منها ما يحرم على غيره فليس له ان يتزوج ابنتها ... كشفا ...

اي ... (margin)

اخبار اخر ... ذلك ... العقد على امها ... بل ... مع النظر او اللمس المذكورين ... ان يكون
المراد منها المنصوص ... مرسل يونس ... المصاهرة ... الحرمة ... النظر او اللمس المذكور ...
بين الام والحرة ... كان ذلك معتبرا في المملوكة دون الحرة التي تثبت مصاهرتها بالعقد ... في الوطئ منها ...
الروايات ... ودونها ... ومرسل يونس ... بذلك ... حكم المصاهرة
بالزنا السابق ... ان النظر او اللمس المذكورين اذ ... حكم المصاهرة كالزنا ... الظهور النصوص
المزبورة في كونهما ... مقام الجماع ... المزبورين الا انه قول غير معروف القائل ...
به في ... الحكم ... بل ... اجماعهم ... المصاهرة بينهما ... لا ... اذا كان ...
مع ... ظهور النصوص التي سمعتها في قيامها مقام الدخول في تحقق المصاهرة ... بسبب المصاهرة
كالملك ... بالعقد ... بل ... ثم ... المصاهرة ...
بعد ظهور النصوص ... بلا ... المعروف بين الاصحاب ... على خصوص الامة المملوكة دون الربيبة التي هي بنت الامة
المعقود عليها وان كانت مملوكة ... عن الربيبة الحرة التي منها امها ... وقد ... العيص ... عن رجل
باشر امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها قال اذا لم يكن افضى فلا باس وان كان افضى فلا يتزوج ...
لا ... بان الاصل والعموم ... مخصوصة بما عرفت وصحيح العيص قد عرفت ان الموجود في النسخ الصحيحة بالزنا
فيكون ظاهرا في الاجنبية ... على عدم كون ذلك كالزنا السابق كما عرفت ... صحيح ابن مسلم ...
النصوص المزبورة ... ما يشمل النظر او اللمس المزبورين ... في ... النصوص
الشرعية ... ذلك ... المشهور ... الدخول في جزء الاجنبية
الكل ... لا يشمل النظر واللمس المزبورين كظهور كلامهم هنا في عدم الفرق بين بنت الامة المعقود عليها والحرة وفي
ذلك كله ... النظر في المقام ... في هذه المسئلة في ... النظر واللمس هنا ... لغير المالك كالنظر
ومس الكف ولا ... ولا يسوغ لغير المالك كالنظر الى الفرج والقبلة ومس باطن الجسد بشهوة ... الظهور انه
... ومن ... الحرمة ... الاس والناظر وابنهما ... دون ام المنظورة والملموسة وبنتها ...
الى ما بينها من جواز اللمس ... لغير المالك مع انه لا دليل عليه ... ولا خلافه كما عرفته سابقا من جواز النظر ...
جواز اللمس ... ايضا من ظهورها في ... بشهوة ... لغير المالك ...
من النصوص السابقة ... الحرمة ... القول ... الاس وابنه ...
ظهور لا ... في خلاف ذلك بل ... المثال ... النصوص التي ... ظهورها
... المشهور ... بل ... كلمات القوم ... في هذه المسئلة
على الوجه الذي ذكرنا ... ما ... عليه ... في ... والخلاف ... خصوص الفرج ...
والقبلة بالشهوة ... النصوص ... الا ان ... المملوكة ...
... الا ... المالك ... على ان يكون ذلك ...
... من العبادة ... الخلاف ... الوجه والكفين من ... الاجنبية ... حكم النظر اليها ...

في اقسام الرضاع واحكام النسب

عرفت توقفه وان كان الموجود اكثر الفتاوى بل اكثر النصوص المطلقة من حيث الملك وانتفاء الحكم [illegible] كما تقدم [illegible] ما ذكرنا
في باب الرضاع ان حكم الرضاع في جميع ذلك من اقسام الجمع حكم النسب بل قد سمعت من الشهيد [illegible] ما اشتمل على الجمع
بالرضاع [illegible] مفصلا ان الاولى في مسائل من تحريم الجمع وهي ستة الاولى لو تزوج اختين نسبا او رضاعا
كان العقد للسابقة وبطل عقد الثانية بلا اشكال ولا خلاف سواء دخل بالثانية اولا ولو دخل بها [illegible]
وجدنا السابقة [illegible] عدة الثانية لو كان لها عدة لعدم المانع خلافا للمحكي عن احمد [illegible] لعدم صدق اسم الجمع بين الاختين
فيبقى تحت عموم الحل بل هو اولى من حل نكاح الاخت في عدة الاخرى البائنة التي لا خلاف فيه لذلك كما لا خلاف في الحرمة
في العدة الرجعية لكونها فيها بمنزلة الزوجة ثم صرح جماعة بالكراهة في الاول حتى تخرج منها لانها من علائق الزوجية
وللصحيح [illegible] زرارة سئل ابا جعفر عن رجل تزوج امرأة بالعراق ثم خرج الى الشام فتزوج امرأة اخرى فاذا هي اخت امرأته التي بالعراق قال يفرق
بينه وبين التي تزوجها بالشام ولا يقرب المرأة حتى تنقضي عدة الشامية [illegible]
عن معارضته العموم [illegible] لا عراض المعظم [illegible] الشيخ [illegible]
ثم ما يتخصص [illegible] الحكم [illegible] المعلوم [illegible]
[illegible] ان الواجب عليه [illegible]
الزوج الحاكم [illegible] وجب عليه [illegible] والزوم الجمع على [illegible]
فسخ الحاكم [illegible] الثانية [illegible]
وكذا لو قال [illegible] الطلاق [illegible] الزوجية [illegible] المطلق [illegible]
من [illegible]
بل [illegible] الواجب [illegible] الجميع [illegible]
الواجب وايجاب [illegible]
[illegible]
العقد في [illegible]
كلما [illegible] المسمى [illegible] بالحكم [illegible] العقد [illegible]
المنع النكاح الفاسد مع الوطي [illegible] احدهما [illegible]
المفارقة [illegible] فاسد [illegible]
السبب [illegible] حكم [illegible] العقد على الاخرى [illegible]
من حين [illegible] الاخرى [illegible] انقضاء عدة الزوجية [illegible]
عدة البائن [illegible] السابق [illegible] الزوجية [illegible] انقضاء [illegible]
وانما [illegible] انقضاء عدة الزوجية من حين [illegible] السابق [illegible] مهر المثل في الفاسد [illegible]
فان اتفق المسمى مع مهر المثل [illegible] العالم ولو تزوجهما [illegible]
في عقد واحد او عقدين مقترنين [illegible] الشيخ في محكي [illegible]
[illegible] نكاح كل منهما مع الاخرى [illegible] العقد [illegible] على كل منهما [illegible]
ان [illegible] واحدهما [illegible]

يخير ايهما شاء وافتى به الشيخ واتباعه والاولى [illegible] المذهب [illegible] المتاخرين [illegible] الرواية
في [illegible] ابن [illegible] جميل [illegible]
عن احدهما [illegible] انه قال في رجل تزوج اختين في عقدة واحدة قال هو بالخيار يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى [illegible]
في [illegible] لابي جعفر [illegible] رجل نكح امرأة ثم اتى [illegible] اختها
[illegible] ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى [illegible]
[illegible] الاولى [illegible]
الجامع [illegible] التخيير [illegible]
صحيح [illegible] جميل عن ابي عبد الله [illegible]
من [illegible] العقد [illegible] الاخبار [illegible]
من [illegible]
ذلك [illegible] القواعد [illegible] الزوج [illegible]
الرواية [illegible]
[illegible] العالم

المسألة الثانية في الوطء

الثانية لو وطئ امة بالملك ثم تزوج اختها [illegible] الشيخ في محكي [illegible] التزويج وحرمت الموطوءة بالملك
ما دامت الثانية [illegible] بطلان التزويج [illegible]
التزويج [illegible] الاحكام [illegible] الطلاق [illegible]
بل [illegible] الملك [illegible] النكاح [illegible] الاحكام [illegible]
بل [illegible] الملك [illegible] الصحيح [illegible]
تحريم الجمع [illegible] نكاح الاخت على الاخت [illegible]
[illegible] التزويج [illegible] بطلان [illegible] النكاح
[illegible] الوطء [illegible]
الى [illegible] تزويج اختها [illegible]
ثم لو تزوج احد الاختين [illegible] الاخرى [illegible] الجمع [illegible]
ولو كان [illegible]
[illegible] عبد الله بن سنان سمعت ابا عبد الله [illegible]
[illegible] الاخرى [illegible]
[illegible] الخروج عن الملك [illegible] الاخرى [illegible]
[illegible] عندنا
[illegible] الخروج عن الملك [illegible] الوطء [illegible]
[illegible] القبض [illegible] الوطء [illegible]
في [illegible] الملك على القبض [illegible] الوطء [illegible] الخروج عن الملك [illegible]

الا ان يستفاد اعتبار دوام الملك من قوله في الخبر السابق فان وهبها او ولدها يجوز له باعتبار ظهور كون ذلك اثر المجزي مع كون الملك
بيده لا زوالها لانه من حصر الغرابة لانه كالعوض وكذا نعده لا استحلال في الاكتفاء بالتزويج او الرهن والكتابة مع كون العين
هو المراد ومن ظهور الحكم والتسوي في اعتبار الملك لا ان الاولى لا تحل له وعن كونه القطع بان الرهن لا يكفي فلا ان منعه
من وطئها الى المرتهن لا تحريمها عليه ويصح نحو بان المرتهن في وطئها ولا نه يتقيد على تمكنها في ذلك وان رجعها اليه
ويوقش بانه يحل وطؤها الجميع والموصوفين بالقيد ابانة اذا المشاع والمذهب كالمستبد بالعدة على الفاسد لا يكفي المطلق
تحققه في العقود المخرجة عن الملك ايضم ومنها ابيع انه قطع بكفاية الكتابة وما ثما الصحيح من الكل لا يخاف حرمة علة
لا يبعد مع بعد الا ان الجميع كلا نرى مخالفا للقواعد المذهب واصوله بعد اتفاق النص والفتوى على اعتبار الخروج عن
الملك في حل الثانية ولعل وجهه انه لما وطئها بالملك صار في حكم الزوجة الى ان يذهب ذلك الفتيا في مفهوم الحرمة وطئها
نفوم مقام الطلاق فلا يتبع التحار وعنها يحرم لعدم الكون العدة وان يشترك بعد حرمتها اليها من غير كذا واما المرجح
هذا كله في حل وطء الاخرى له اما اذا وطئها قبل ان يخرج الاولى عن ملكه قبل ذلك فان حرمت الاولى عليه حتى تخرج
الثانية عن ملكه ولكنه لم نعرف قائله بناء على كون المراد بتحريمه الاولى وحل الثانية وقد اعترف في ذلك بعدم سمعنا قائله
بل قال لا كان من فقد عذر الحكم نعم ربما احتج له بخبر عمار رحمه بن عمار سئل ابا عبد الله عن رجل كان عنده جاريتان اختان
وطئ احدهما ثم بدا له في الاخرى قال يعتزل هذه ويطأ الاخرى قال قلت فان انبعث نفسه للاولى قال لا يقربها حتى يخرج
تلك عن ملكه بل وجهه من حيث الاعتبار انه بجعل الملك الاخر لا يمنع من الجمع بينها وبين اختها كما ورد بالنسبة الى الجمع
بخلاف المحرم فان المحرم الجمع بالعقد وان لم يطأهما او وطئ في ذلك منزل بمنزلة العقد في الحرة فكان الاخرى تحل اختها
بطلاق الاولى المزيل للعقد الجديد كما لا تحل اختها بترك وطئها المنزل منزلة العقد فانه مع ترك الوطئ العقد وملكه
ثم ان ظاهر المالك لا يمنع الجمع وبذلك الخبر المذكور مع تنزيله على صورة الحرمة وحل الثانية بالاعتزال ويحل الجمع
نعم الوطئ بعد اعتزال في الاولى على انه بالنسبة الى الاعتماد عليها مشكل من التفويض للاجماع بتفسير لا تحل الثانية
لمن وطئ الاولى الا باخراج الموطوءة عن الملك ولو وطئها لعموم النصوص في المقام ولا اعتبار لا يعيد ما وجدنا للاولى فلا
ينبغي مقتضاه بل يبطلانه نعم لعل القائل المزبور يرجح عنها ما علم ويمكن يكون له وجه لم يعرفه فيما نراه ويدل العقلاء
البحث في النهاية وابنا البراج وسعيد بتحريمها اخرهم التفاصيل في محكي الجمع ولعله والتهذيب في شرح الاولى وابو داود المحكو
الثاني في توجيه على عدم ان كان الوطئ بجهالة لم يحرم او الحكم لم يحرم الاولى عليه كونها حال العلم لا يجوز له
الرجوع اليها اذا اخرج الثانية عن ملكه ولم يعد اليها وان كان الوطئ مع العلم حرمت الاولى حتى يخرج الثانية لا للعود الى
الاولى ولو اخرجها لا تعود اليها والحال انه لم يحل الاولى فاما لانها ما كانت فقط لا باشتراط ان يجمع الرجل بين اختين في ملكه
لا يجمع بينهما في الوطئ لا نحكم الجمع بينهما في الوطئ بحكم الجمع بينهما في العقد فمن ملك الاختين ووطئ واحدة منهما لم يجز له وطئ
الاخرى حتى يخرج تلك عن ملكه بالبيع او الهبة او غيرهما فان وطئ الاخرى بعد وطئه للاولى وكان عالما بتحريم ذلك عليه حرمت
عليه الاولى حتى تموت الثانية فان اخرج الثانية عن ملكه ليرجع الى الاولى لم يجز له الرجوع الى الاولى وان لم يعلم بتحريم
ذلك عليه جاز له الرجوع الى الاولى على كل حال اذا اخرج الثانية عن ملكه وحاصله تحريم الاولى بوطء الثانية حال الجهل
والعلم وانه لا تحل الاولى الا بعد خروج الثانية او لا اخراج عن الملك وان اختلفا فيه بتيسير العود الى الاولى بعدم عود الى
الثانية فالعلم عدم اعتبار ذلك فجعلها في الحالتين كما لو وجد فيه بعد ما كان انه لا يجد تفاوت على انه لو علم احد الاختين الملك
بحرم الاخرى حتى يخرج منه وذلك بالنسبة الى كل منهما وان يحرم عليه وطئ الثانية لكنه لا يبانا في سلسلة الحرمة فاما هنا مثل المقرر لكنه

بلغ

النساء عملا ولا لغة ولا عرفا اذ هو كوطئ المملوكة في الحيض الذي لا اشكال في انه محرم انما هو كان الحرمة هنا ليست بمجرد
الجمع والا لاقتضى الحلال مع الملك تحقق له لان اخراج ما نحن فيه عن العقد على الحرة مثلا بعد العقد على اختها فان النهي
عن الجمع هنا منحصر في الثانية فتختص بها فسادا على ما عرفته سابقا كما في التذكرة لا على اختصاصها بالفساد ودوام الاولى
بخلاف المقام المشترك فيه سبب الحرمة بينهما وهو وطئ احد الاختين وقاعدة لا يحرم الحرام الحلال مع انها لا يأتي في صورة
الجهل ويتم لعمهما القول بالتفصيل بل يمكن دعوى ظهورها فيها لا يشمل ذلك ما كان محرما في انه يترتب وتحوه معارضتها
بالعموم من وجه والترجيح له عليها ولو المنصوص المعتبرة المستفيضة التي فيها الصحيح وغيره منها صحيح الحلبي او الصباح
عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل عنده اختان مملوكتان فوطئ احديهما ثم وطئ الاخرى قال اذا وطئ الاخرى فقد
حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت ان باعها قال انما يبيعها لحاجة ولا يخطر بباله من الاخرى شيء فلا
ارى به باسا وان كان انما يبيع ليرجع الى الاولى فلا ومنه صحيح الحلبي عنه عليه السلام انه سئل عن رجل كانت عنده اختان
مملوكتان فوطئ احديهما ثم وطئ الاخرى قال اذا وطئ الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت ان
باعها اتحل له الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما
يبيعها ليرجع الى الاولى فلا ولا كرامة وخبرها صحيح ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام وخبر ابي بصير سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
كانت له اختان مملوكتان فوطئ احديهما ثم وطئ الاخرى ايرجع الى الاولى فيطأها قال اذا وطئ الثانية فقد
حرمت عليه الاولى حتى تموت او يبيع الثانية من غير ان يبيعها من شهوة لا لاجل ان يرجع الى الاولى وخبر علي
بن حمزة عن ابي ابراهيم عليه السلام سالته عن رجل ملك اختين ايطأهما جميعا قال يطأ احديهما واذا وطئ الثانية حرمت
عليه الاولى التي وطئ حتى تموت الثانية او يفارقها وليس له ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع اليها الا ان يبيع لحاجة
او يتصدق بها او تموت وخبر عبد الغفار الطائي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل كانت له اختان فوطئ احديهما
ثم اراد ان يطأ الاخرى قال يخرجها عن ملكه قلت ـــــــ الى من قال الى بعض اهله قلت فان جهل ذلك حتى وطئها
قال حرمتا عليه كلتاهما وغير ذلك مما ترى منها صحيحا وغيره لكن ليس فيها مع ذلك التصريح بحكم صورة الجهل بل التي
بلا خبر منها صحيح في الجاهل وما رواه صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قلت له الرجل يشتري الاختين فيطأ احديهما
ثم يطأ الاخرى بجهالة قال اذا وطئ الاخرى بجهالة لم تحرم عليه الاولى وان كان يطأ الاخرى وهو يعلم انها تحرم
حرمتا عليه جميعا بل هو صريح فيه ولا يقتضي ذلك بالاطلاق ولما ذكر السابق فلا باس بالجمع بينهما بارادة علم الحرمة
حال العلم بل يكفي في حلها اخراج الثانية عن الملك ولو لا لعود اليها بخلاف حال العلم المشترط زيادة على ذلك
عدم التحيل الى ذلك وان اعترف في هذا المقام كغيره للاقدام على المعصية والشارع اعتبارها هنا وربط الحكم بالعلم
لانه حال العلم بها لا ينبغي في الحكم من تبسطه وابن ادريس بل نسبه في ذلك الى اكثر المتاخرين او جماعة الثانية تحرم
على التقديرين اي العلم والجهل دون الاولى فانها تبقى على الحل السابق نحو المعقودة بعد المعقودة الحرة الموطوءة اختها
بالملك تبعا للاصل ولخصوص النهي عن الجمع بالاختين وقاعدة لا يحرم الحرام الحلال الا ان الجميع كما ترى بعد وضوح الفرق
الذي يقتضيه الحمل على النصوص عليها التي لا يحرق على مقتضى قواعد المذهب بعد تضعيفها او رابطها ثم ربما طرح بعضهم
المختار منها والمشهور العمل على الباقي ومقتضاه حرمة الجمع بينهما لا خلاف في التقييد بخصوص صورة
الاولى في صورة العلم حتى تخرج الاخيرة عن ملكه دون صورة الجهل لكنه مع انا لم نعرف قائله وان حكاه الشيخ
في بعض فتاويه بالاخبار والسابقة لا في ذلك خبر طرح ابطالها في المنصوص السابقة من اعتبار عدم قصد العود الى الاولى

لا الاخراج عن الملك المحلل المرجوع اليها او حمله على ضرب من الندب والكراهة من غير نهي او وحمل الاولى منه الحكم بحرمتها معا
على الوجه الذي ذكرناه وحمل خصوصها للتفصيل بينه العود الى الاولى وعدمها على صورة العلم كما عن ابن حمزة او على ضرب
من الندب والكراهة لا سيما واعتبار ذلك في الحل بعد فرض صحة البيع في نفسه وارتفاع موضوع الجمع معه الذي
يندرج تحت عموم ما الحل منها فالى قاعدة اصالة الحلال الحرام عكس القاعدة السابقة وغيرها بل لعل الظاهر ان المراد من ذلك
عدم العبرة به اذا اتى به لا احتيالا والمناقشة في صحة البيع بخروج كما عن بعض ولا فرض ذلك كله سهل بعد [illegible] امثال المسألة
بحمد الله وفضله ومنه يعلم ما في جملة من المحققين خصوصا المسالك والرياض من بنائها على صحيح ابي الصباح [illegible]
على وجه يخرج به عن الحجية وانا تنبيه بذلك مع اتمام [illegible] لم يتحقق [illegible] ما ذكره بل الموجود فيها
حصر فيه من الوافي والكافي في ما سمعت ومنها ايضا المناقشة في المفروض السابقة بعد تعرضها لتحريم الثانية الذي يمكن
ان يكون ذلك لوضوحه اذ لا خلاف فيها [illegible] وطيها او لا وهو كاف في بقاء [illegible] واحتمال ارادة
وطئه المحرم عليه صار سببا لحله ثانيا باعتبار تحريمه الاولى عليه بغير نفع الجمع وحكمها كما تركه عليه فيحتمل [illegible]
حل لا ولى له بوطئه المحرم لها لكن تحريم الثانية عليه بغير نفع الجمع وهكذا وهو كما نرى بعيد لا يحاط بما ذكرنا
الذي منه قد يستفاد حكم الاختين الذين قد لمسها او نظر بما نظر شهوة مع وجه يقوم مقام الوطي بناء على
ما سمعته سابقا فتأمله واحسنه فان تحريمهما معا بذلك [illegible] الثانية
كما هو واضح والله العالم المسألة الثالثة قيل والقائل القديمان والشيخان وابنا البراج وغيرهم بل في كشف اللثام
وغيره نسبته الى اكثر المتقدمين بل نسبه غير واحد الى الشهرة بل عن ابن ابي عقيل نسبته الى آل الرسول انه لا يجوز
للحر العقد على الامة الا بشرطين عدم الطول وهو عدم المهر والنفقة وخوف العنت وهو المشقة من الترك للزنا لقوله
تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات والله اعلم بايمانكم بعضكم
من بعض فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن اجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات اخدان فاذا احصن فان اتين
بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشي العنت منكم وان تصبروا خير لكم والله غفور رحيم وخبر
محمد بن مسلم [illegible] المروي عن تفسير العياشي قال سألته عن [illegible] بمنزلة الاماء قال نعم انما قال الله
عز وجل ومن لم يستطع الى قوله ولا متخذات اخدان فاذا لا ينبغي للرجل ان يتزوج الامة وهو يستطيع ان يتزوج الحرة
لا ينبغي للرجل ان يجمع الامة وهو يستطيع ان يتزوج الحرة وصحيح ابن مسلم سأل احدهما عن الرجل يتزوج المملوكة قال
لا بأس اذا اضطر اليها ونحوه خبر ابي بصير وصحيح زرارة عن ابي جعفر سألته عن الرجل يتزوج الامة قال لا الا ان يضطر
الى ذلك وخبر ابن بكير عن ابي عبد الله لا ينبغي ان يتزوج الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز
وجل ومن لم يستطع منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة اليوم مثل مهر الامة او اقل وخبر يونس عنهم لا ينبغي للمسلم
الموسر ان يتزوج الامة الا ان لا يجد حرة ولذلك لا ينبغي له ان يتزوج امرأة من اهل الكتاب الا في حال الضرورة
حيث لا يجد مسلمة حرة ولا امة وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله لا ينبغي للحر ان يتزوج الامة وهو يقدر على الحرة ولا ينبغي
ان يتزوج الامة على الحرة والمناقشة في الاولى بان [illegible] المفهوم اعم من المنع بعد تسليمها [illegible]
معروفية التعبير عن ذلك انه قد كشف عنه التصريح به في صحيح زرارة كالمناقشة في غيرها باشعار لفظ لا ينبغي في
الكراهة فانه قد يعد امكان منع استعماله فيه [illegible] في ارادة المنع منه هنا في بعضها ولو باعتبار ذكره في مقام ارادة
ذلك منه في خبر ابي بصير وغيره بل لعل رواية ابن بكير ظاهر في ارادة المنع منه بل منه يستفاد انقطاع المناقشة في الاولى

المسألة الثالثة في عقد الحر على الامة

دفعها م

من الوجوه السبعة المذكورة جميعها واكثرها في بيان للاستحباب وغيرها كالمناقشة بعدم ارادة المفهوم باعتبار
سوقه لبيان الارشاد والمخرج عند الحاجة نحو قوله من لم يستطع منكم الباءة فعليه بالصيام فانه له وجاء ونحو قول
الجار لجاره اذا اعوزك ان تصل الينا وقول الطبيب اذا خفت فسادا لدم فعليك بالرمان [illegible] الصفراء فعليك
بالسكنجبين او غير ذلك مما يراد به الارشاد الى المخرج عند الحاجة والضرورة [illegible] ان المراد [illegible]
البيت [illegible] ولذا لم يجب نكاح الحرة مع القدرة ولا تحرم الامة مع انتفائهما ولو كان الغرض منها
الامر والنهي والترتيب الحكم لوجب ذلك لان اعتبار المفهوم انما يكون حجة اذا لم يظهر للشرط فائدة سوى نفي
الحكم عند انتفائه كما بين في الاصول والشرط هنا وجه ظاهر [illegible] وهو الترغيب الى النكاح والحث على فعله بمجرد العقد
القدرة عليه ولو بنكاح الامة مع التنبيه ان نكاح الحرة اولى وافضل من نكاح الامة وانه لا ينبغي ان يعدل عن الحرة الا لضرورة
او باعتبار خروجه مخرج الغالب فانه انما يرغب في نكاح الامة غالبا من لا يستطيع نكاح الحرة فعبر عن [illegible] بنكاح
الامة بمن لا يستطيع نكاح الحرة [illegible] او باعتبار ان [illegible] في الشرط وان اختص
معناه ومفهوم الشرط انما يكون معتبرا اذا كان [illegible] مفهوما من صريح اللفظ ولذا عبر عنه بعض الاصوليين بمفهوم
ان ورواية المفهوم لو كان معتبرا هنا لزم ان لا يجوز للعبد نكاح الامة [illegible] على نكاح الحرة لانه من ادوات العموم فيشمل
الحر والعبد واللازم باطل بالاجماع فكذا الملزوم ورواية المعلق على الشرطين وهو رجحان النكاح فان معنى قوله فمما ملكت
ايمانكم ومقتضى المفهوم حق انتفاء الرجحان عند انتفاء الشرطين دون الجواز فلا يقتضي المنع بل قوله وان تصبروا خير لكم
يدل على الجواز مع فقد الشرطين فانه اذا خاف العنت بالعزوبة او الوقوع في الزنا فقد يجب النكاح فكيف يكون الصبر
معه خيرا وايضا فانهم حكموا باستحباب النكاح لمن تاقت نفسه [illegible] وذلك يقتضي استحباب نكاح الامة مع فقد الحرة
لشمولها له [illegible] والمراد انه [illegible] تزويج الامة مع فقد الشرطين [illegible]
معه جائزا ورواية ان هذا المفهوم معارض بمنطوق قوله [illegible] والمنطوق مقدم على المفهوم [illegible]
لا [illegible] نكاح الحرائر فلا يكون من محل النزاع [illegible]
[illegible] الاحكام الشرعية جميعها ارشاد
[illegible]
[illegible]
على [illegible] ان المراد بيان الحكم الشرعي [illegible]
النساء [illegible] ان المقصود بيان الحكم [illegible]
واما [illegible] نكاح الحرة [illegible] وجوب نكاح الحرة [illegible]
[illegible] ان الفائدة [illegible]
[illegible] المنطوق [illegible] المفهوم حجة [illegible]
[illegible] الكلام الحكيم [illegible]
الفوائد [illegible]
المفهوم [illegible]
من اللفظ المتبادر عنه [illegible] الكلام [illegible] المفهوم حجة اذا لم يظهر [illegible]

في [illegible] الحر [illegible]

بلغ

لا يجوز الاحتقان فانه مفهوم بين ما نفي من تعلقه الكلام [illegible] فان [illegible] في الحث والترغيب نحو مسلم ولا يمنع حجية المفهوم وان

في ذلك نحو [illegible] حضورها مع ملاحظة قوله وان تصبروا الدال على الحث البليغ على ترك نكاح الامة وكذا قوله لمن خشي

العنت يكون ذلك للضرورة ونحو ذلك مما هو كذا في اداة الشرط المنافي للترغيب وما في الثالث من ان موضع الحكم على الاول

بالجواز مطلقا هو كلام من بقي من نكاح الامة سواء كان محتاجا اليه لم يكن وسواء اراد نكاحها او لم يرد وغير المستطيع ليس

غالبا في افراده وانما هو فقال كان فرد المحتاج الى نكاحها والمريد له الا انه ليس [illegible] الحكم بالجواز لانه غير مقصود

ولا على مريد النكاح لعدم تأثير الارادة في الحكم التنبيه على ان بناء المناقشة على الكلام ومقتضاه [illegible] من الجواز لغير المستطيع

وارادة الغالب على تقدير خروج من الكلام فلا [illegible] الا [illegible] الرابع من ان [illegible] لانه اما شرطية والفاء في جوابها

او موصولة والفاء في خبرها [illegible] على كل حال فالمفهوم معتبر [illegible] لان حجية المفهوم [illegible] الشرط [illegible] حصلت

بنفيها المفهوم سواء كان اللفظ صريحا في الشرط او متضمنا له كما كثر كلمات الشرط بلا خلاف في حجية بين علماء العربية والتفسير

والاصول والفقه وغيرهم كما لا يخفى على من لاحظ كلماتهم وهو واضح [illegible] ذلك بل كل ما دل على اعتبار المفهوم

الا و[illegible] دال عليه [illegible] النزاع [illegible] بانه ليس [illegible] بل [illegible] التنزل

[illegible] وايضا فان [illegible] دخول الفاء في الخبر [illegible] الموصول معنى الشرط كما صرح به ائمة العربية [illegible]

وفي كل موصوف [illegible] فيكون المفهوم معتبرا ولا يجمع بينها عدم [illegible] الشرط كالشرطية اذا الجزء [illegible] حكم [illegible]

لا باستقلاله من جهة الوضع بخصوصه لا [illegible] دخول الفاء انما يقتضي الايذان بالشرط [illegible] الموصول الموصوف [illegible]

له [illegible] في معناه ولا يقتضي كونه متضمنا له حقيقة [illegible] الشرط [illegible] الشرطية [illegible]

[illegible] المعتبر في كلمات الشرط [illegible] ان [illegible] والذين فتنوا المؤمنين والمؤمنات [illegible]

[illegible] الشرطي [illegible] الفاء في الجواب [illegible] الصلاة [illegible]

المعنى [illegible] الذي [illegible] في [illegible] بل يجوز [illegible] بالظرف [illegible]

[illegible] الماضي [illegible] الفاء [illegible] الموصول والموصوف معنى الشرط على [illegible] دخول

الفاء [illegible] الشرط [illegible] الفاء [illegible] اعتبار المفهوم [illegible]

الذين لا [illegible] في الدال على الشرط صريحا او [illegible] معنى الشرط [illegible] دخول الفاء في الخبر [illegible]

ذلك [illegible] مقصود المتكلم [illegible] الدال على الاشتراط بالوضع والقرينة [illegible]

[illegible] الفاء [illegible] الاشتراط [illegible] القرينة [illegible]

وان اراد [illegible] اذا [illegible] يقتضي به لفظ [illegible] خلاف [illegible] الفاء من امارات الشرط

[illegible] اللام الموطئة للقسم [illegible] عدم الفرق [illegible]

موصولة او شرطية ولا [illegible] في نحو قوله الذين فتنوا [illegible] لان دخول الفاء انما يكون [illegible]

على [illegible] الشرط مع [illegible] الا انه لا يمنع [illegible] الشرط في التزام

الفاء [illegible] احكام لفظية [illegible] بخلاف اعتبار المفهوم [illegible] المعنى دون

اللفظ [illegible] بعدم التسليم والتنزل [illegible] دخول الفاء [illegible]

في مفهوم الوصف ولا [illegible] المفهوم [illegible] الشرط والوصف [illegible]

في قول القائل الذي يا[illegible] درهم وقوله الذي [illegible] درهم [illegible] الفاء [illegible]

المؤلف اعتبار المفهوم

عند عدم الاشتباه فالاولى من الاول وان كانت اضعف منه [illegible] فالقول بمفهوم الوصف يقتضي اعتبار المفهوم

لتحقق الوصف فيه مع زيادة والقول بعدم اعتباره لا يوجب النقض لامكان تأثير الزيادة في الحجية ومن هنا يعلم انه يخرج

هذا المفهوم من مفهوم الشرط بعد تسليمه لا يقتضي عدم اعتباره ولا ثبوته فالقول بحجية مفهوم الوصف والله العالم

وثانيا الخامس من ان المفهوم [illegible] لانه مخصوص بالاحرار باعتبار ظهورها في استطاعة مهر الامة [illegible] ان المراد بعدم

الاستطاعة لعقد الطول لا [illegible] وهي في هذا المعنى ليست الا في الاحرار على المختار [illegible] العبد [illegible]

من قوله منكم الاحرار نحو قوله وانكحوا الايامى منكم وكذا قوله فمما ملكت ايمانكم الظاهر في الملك [illegible] وهو ليس الا في

الاحرار مع [illegible] فلا [illegible] التخصيص في المفهوم [illegible] الفائدة مع دوران الامر بينهما فلا وجه

لتقديم الاول على ان هذه المناقشة وما شابهها انما هي في خصوص قوله ومن لم يستطع لا قوله ذلك لمن خشي العنت [illegible]

في ثبوت الحكم لا ان ثبوت احد الشرطين هنا يقتضي ثبوت الاحرار للاجماع على عدم اشتراط احد الامرين بخصوصه

في نكاح الامة فان الاصحاب اختلفوا في هذه المسئلة على قولين لا ثالث لهما الجواز مطلقا والجواز مع وجود الشرطين معا فالقول

بالجواز المشروط باحدهما احداث خلاف للاجماع المركب وثانيا السادس من ان المفهوم من تعليق نكاح الامة على عدم الاستطاعة

نكاح الحرة ان نكاح الامة [illegible] من نكاح الحرة [illegible] عند فقدها او عدم التمكن منها ومقتضى ذلك ثبوت ما علم

من حكم الحرة مع الاستطاعة للامة [illegible] فان المفهوم [illegible] اثبات ذلك الحكم

[illegible] المستثنى [illegible] بعد ان ذكر المحرمات من النساء واحل لكم ما وراء ذلكم هو جواز

نكاح الحرة [illegible] الرجحان والوجوب [illegible] فينبغي ان يكون ذلك هو حكم الامة التي هي بدل عنها

كانه قيل احل لكم نكاح الحرائر من النساء [illegible] فلينكح من الاماء فيكون المستفاد منه الجواز

لا الرجحان [illegible] نكاح الحرة [illegible] يقتضي ان المقصود

بيان حكم الامة [illegible] الحل والحرمة دون الرجحان [illegible]

[illegible] نكاح الامة مع وجود الشرطين افضل من نكاحها [illegible] الحمل على رجحان الفعل

المضاد له [illegible] بان استفادة الرجحان [illegible] وارادة الطلب [illegible]

لا [illegible] وان يكون المقيد [illegible] يقتضي مجرد الجواز والاباحة [illegible]

الجواز وهو مشكوك فيه [illegible] بالاصل [illegible] المناقشة فيه [illegible]

لا [illegible] الجواز [illegible]

بان [illegible] الرجحان الذي هو بمنزلة الفصل [illegible] الجنس الذي هو الجواز [illegible]

المنقسم من الجواز الى [illegible] الرجحان [illegible] الجواز [illegible] الحكم وما في السابع من ان ما ذكره [illegible]

لا يخفى على العارف باساليب الكلام ضرورة ظهور [illegible] في ان الصبر عن النكاح مع الشرطين خير من [illegible] الصبر

الذي [illegible] النفس [illegible] الجزع [illegible] النكاح

الشرطين [illegible] بخلاف [illegible] نكاح الامة

لا [illegible] الموجبة [illegible] بنكاح الحرة [illegible] في الوجوب مع خوف

الضرر [illegible] في المحرم فلا يكون [illegible] مع خوف [illegible]

ارادته [illegible] المحكي عن اكثر المفسرين منهم جار الله الزمخشري والعلامة الطبرسي ان المراد من خشية العنت [illegible]

نكاح الحرائر من النساء

بلغ

تؤدي اليه الشهوة ومع ذلك يكون حكم النكاح الا مع خوف العنت الذي يحكم الحرج باستلزام الا محضا بل لا وجوب به بذاته وبطلانه فيه وهي علته
لو مع لوجب تخصيص بمفهوم الا انه مع ما عدا ذلك ولعل هذا ما يقتضي حمل قوله وان تصبروا خير على افضلية الصبر عند الترخص كما ذكره
المفسرون فهو كذلك واما وجوب النكاح مع خوف الوقوع في المحرم لغلبة الشهوة كما ذكره بعضهم فقد عرفته واما بقي محله مما يقال
ترك المحرم امر مقدور لا يتوقف على التزويج ولذا لم يجوز ارتكابه مع عدم التمكن من النكاح المحلل بالكلية وان بلغ من الشهوة
ما بلغ ولو لا انه مقدور لما حرم ذلك والقول بوجوبه وان توقف امتثاله على ترك المحرم بالتقوى وشدة الورع كما ترى وقد
ان القول بوجوبه مع تعذره ليس بعيدا محضا بل انما هو استلزام ترك النكاح الوقوع في المحرم على ما هو سابقا ولذا جرى في
ما فيه ولو سلم فتخصيص هذه الصورة اعني نكاح الامة بذلك لا انه عليه لا بنا في طريقة التحقيق فان تخصيص العموم
غير عزيز ويشهد له ظاهر كلام الفقهاء والمفسرين حيث لم يفصلوا في منع الامة على ما هو الظاهر ولم يصرح احد منهم حتى القائل بالجواز
نكاح الامة مطلقا لما دل على انه وجوبها عن كلا معهما لا بقيام الاحتمال لا فيها مع ما علم من طريقتهم في استنباط الاحكام
الا باشد وذكروا ما فيها من الوجوه ولا احتمال وهذا بمنزلة التصريح منهم بعدم وجوب النكاح في تلك الصورة ولا ان ينبغي
تعم الشرط لتنزيله الا انه على الوجوب حتى لو نقلناه عن هذا المصلح البته والموجود في كلامهم خلافه هذا مع احتمال ان يراد بالمحتمل
خشية العنت ما يعم خوف الضرر البدني فلا دلالة الا انه على جواز ترك النكاح معه لعدم تحقق معنى الضرر بنيته حينئذ
فان الضرر يحقق المشقة والكلفة ولا مشقة في ترك النكاح مع خشية الضرر البدني وانما الموجود مثله خوف فساد
المشقة ودون المشقة نفسها لجلاء في الترك مع خوف الوقوع في المحرم فانه لا ينفك عن المشقة الحاصلة باعتبار
وفور القوة الشهوية وعلى هذا يكون الصبر على ترك النكاح مقصورا على خوف الانتهار منه وان كان خشية العنت
اعم من ذلك واطلاق الصبر على ترك النكاح مع خشية العنت نظرا الى المشقة التي تؤول اليها الترك معها غالبا وان
كان ممكنا الا انه تكلف مستغنى عنه ولو سلم فالواجب تخصيص قوله وان تصبروا بما عدا خوف الضرر البدني لوجوب النكاح
بمقتضى الحمل على العموم وهذا اولى من حمله على افضلية الترك مع فقد الشرطين فانه يستوجب مخالفة التخصيص كما لا يخفى
حكم الفقهاء باستحباب النكاح لمن تاقت نفسه اليه بناء على عمومه بما عدا هذه الصورة لا لانه لا يجوز على ان ترك
النكاح فيها بالخصوص افضل فان الخاص مقدم على العام ولا يبعد ذلك اذا اقتضى لا دلالة الترغيب اذ ربما كان مقتضى
ترك نكاح الامة اهم من مصلحة العفة وان تاقت النفس اليه فلا يكون الفعل مرجحا كما في بعض المنصوص عليه
وثانيا ان حمل الخاص ولو كان مفهوما مقدم على العام وان كان منطوقا لقوله وربما قيل من تقديم المنطوق على المفهوم انما هو
مع التعادل ومنها المحل ولا ان المنطوق من حيث انه منطوق على المفهوم من حيث انه مفهوم وربما يجري من المفهوم وان رجح باعتبار
كونه خاصا فان العام يترجح بكونه منطوقا فيتساوى الدليلان فيتعين الترجيح ان تعادل الدليلين تساويا لاجتماع المرجح وهنا نقول
منها فيتبين ان الامر يتساوى في التخصيص من جهة الدليلين وما علمه امتناع توقف لا ان تخصيص العموم شائع كثير بخلاف الغاء
المفهوم فكان ذلك الغاء المفهوم على المورد لقيد الظهور لا ان المنطوق العام عليه لا يترجح هنا ليس لا لقوة الدلالة حتى
المفهوم في قوله ذلك لمن خشي العنت حتى قيل انه لا يعارضه المنطوق وثانيا الناسخ فان النافي قوله فما ملكت ايمانكم
النكاح المعهود بقرينة ذكره فيما لم يطلع المعهود اذ من لم يستطع ان ينكح المحصنات المؤمنات فلينكح او قوله ان ينكح ما ملكت وقد قيل
ان النكاح حقيقة فيه لا يتناول الملك على ان الحمل على الارادة الذي يناقضه وعلوه عدم استراحة بدم لا اشتراط خوف العنت
بل قوله فانكحوهن باذن اهلهن وقوله فان اتين بفاحشة وقوله وان تصبروا خيرا لانه يتبين جواز التزويج ولو بحكم الحاجة على الغير
مؤدون كونه لا منع سواء قدر على الحرة ام لا وسواء خشي العنت ام لا فحينئذ تظهر تبعيته للامر الا انه

المشقة والكلفة

على المطلوب وكفى بها دليلا فضلا عن النصوص المذكورة ولكن مع ذلك كله فقد قيل والقائل جماعة منهم بكونه ذلك على النكاح لا ترجيح لها
الى الشرطين وهو المشهور بين المتاخرين بل قيل انه الاجماع عليه للاصل المستفاد من عموم الكتاب والسنة وقول الصادق
في خبر ابن ابي نصير لا باس ان يتزوج الامة متعة باذن مولاها وصحيح البزنطي سالت الرضا ايتمتع الامة باذن اهلها قال
ان الله يقول فانكحوهن باذن اهلهن وانما ولفظ لا ينبغي في النصوص انما يفيد الكراهة وخصوص النهي عن تزويج الامة
على الحرة ومن حيث تخصيص النهي بكونه على الحرة ان النهي كان عاما لكان التقييد بذلك لغوا من حيث ان لا تجامع الترك
ولو في الجملة وهو منصرف الى العموم التفاوت لم يعمل الشيخ وسعة الاجماع على جواز تزويج الامة باذنها والشيخ
ما ورد على جواز تزويج الحرة على الامة الا ان الجمع كما ترى فان الاجماع ولو وقع به بعد شهرة الفقهاء نقلا ومحصلا
ومعارض بما سمعته من ابن ابي عقيل من النسبة الى آل الرسول والعموم مخصصة بما عرفت بل لا بد مما لا بد لتخصيص قوله
واحل لكم ما وراء ذلكم منها والنصوص المشتملة على هما وضعفها بما دل على النهي مثل خبر يعقوب بن يقطين سالت ابا الحسن عن
الرجل يتزوج الامة على الحرة قال لا الا ان فعلوا فعله على الاشتراط بالامرين الا خبرين بالوانه في الصحيح منها انه الاخر فاخر
الادلة ما ذكرناه الا انه المشتملة على اعتبار الشرطين مع ذلك ولا ينبغي مع انه اللفظ المشترك بين المحرم والمكروه نحو
القرائن الدالة على ارادة الحرمة منه ومضمون النهي عن تزويج الامة على الحرة من حيث كونه على الحرة وان جمع الشرطين
ولو لعدم تعلقه على رضا التي عنده فيمكن ان يكون شرطا فانه لا ان المراد كما يشار اليه ان فقد الشرطين والتزويج في
الجملة لا اطلاق فيه ويكفي منه الجواز مع الشرطين لا انه يكفي في سعة الاجماع ومضمون تزويج الامة على الامة واختلف
من ذلك القول بالتفصيل بين من عنده الحرة وغيره فلا يجوز للاول ويجوز للثاني مع انه لم نعرف قائله وانما حكي عن الشيخ انه
حكاه عن قوم من اصحابنا بل قد حكا انه المنع وان رضيت الحرة وهو كما ترى لما عرفته من الاجماع على انه قد يقال الا انا مطلق في
نفي هذا القول وانه ليس قولا في المسالة وان رجعه الى القول بالجواز ويؤيده تصريح بعض المتبحرين بان المشهور في المسالة
الا قولين وكذا لك ان هذا القائل قد اعتبر في المنع وجود الحرة فلا لا الحرة معها لكنه كما ترى ايضا وعلى كلا القولين
قولا في المسالة وهي جواز تزويج الامة مع عدم الشرطين او احدهما لا من حيث اذن الحرة وعدمه مشكل مع تسليمه نعم
اضعف من سابقه لا لا يخفى عليك وكذا ما عدا قولا رابعا وهو ما يظهر من ابن الجنيد من التحريم دون الفساد فانه ليس قولا
في اصل التحريم مع انه في غاية الضعف منافاته لفهم العرف المستفاد من لا فيه والنهي في الرواية فلا ادنى وجه المقام
مما كان مورده ولكن العقد الذي هي المشار اليه من حصر الجميع كما هو واضح بل ان نظر ثم المراد من الطول هنا المهر وان كان هو
اعم لا سمعت الشيخ به في الخبر لكن الحق به الشيخ وغيره النفقة ايضا ولانه اخذ من اصل الطول هو الزيادة والفضل
والسعة في المال لكن الانصاف انه يمكن منع اعتبار غير المهر في الطول الذي هو شرط الجواز واما النفقة فانما يعتبر حصولها
حضرها ببعض قوله ثم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وحضرها ببعض اخبار ذكر الله في النساء ومنا فيمن قوله
ينكح الا انه ثم ان النفقة لم يزل ذلك في صحة النكاح الشافي بل لو فرض انه لو كان ملكيتها حلالا اوجبا جاز له الرجوع بها
وان فقد الشيطان لانها بمنزلة الزوجة ولو امكنه ذلك العنت بوطء ملك اليمين مع فقد الطول للحرة ثم يجز له نكاح الحرة
لعدم الشرط وربما احتمل الجواز مصيبا عدم استطاعة طول الحرة وخشيه انتفاء العنت لشرط اخر والفرض عدم حصوله هنا
الا ان الفرد على شرط وجود الطول فلو كان عنده حرة رتقا او صغيرة من الوطء بمرض او صغر ولا شفاء منه خشي
العنت قبل الوصول اليها جاز له نكاح الامة لفقد شرط الطول ووجدنا الحرج ثم لو قدر مع وجودها على وطء العنت بغير
الاستمتاع بغير الوطء امتنع وظاهر الجواز من غير اعادة الاذن من الحرة وهو لا يخلو من اشكال لا سيما في غير ما بينها

التزلزل المحرم والمكروه

بلغ قبالا بسلمه الله

ابقى من انه لا فرق في المنع من المتعة على القول به بين الدائم والمنقطع لشمول النكاح المشروط لهما واما التحليل فان جعلناه عقدا [illegible]
ابقى وان جعلناه اباحة فلا [illegible]
من الاطلاق وربما [illegible]
[illegible]

ليس للعبد نكاح اكثر من اثنتين

عدم اعتبار اذن المولى [illegible]
[illegible]

الخيار للحرة [illegible]

عز وجل

كانت له امرأة وليدة فتزوج حرة ولم يعلمها بان له امرأة وليدة فقال ان شاءت الحرة اقامت وان شاءت لم تقم فان فعلت فله ان يأخذ
فتعجب به قال ثم ربما استحل من زوجها وليعلل المستفاد منها اعتبار الاذن هنا في اللزوم لا الصحة بخلاف العقوبة السابقة
واحتمال اعتباره فيها كالسابقة لا دليل عليه بل وكذا القوي وغيره خلافه كما انه قد يستفاد منها عدم وجوب اعلام الحرة
بان عنده امة للاصل وغيره وقد يدعى استلزام ثبوت الخيار لها بالخيار والوجوب الاعلام بينهما مع الجهالة ولا ودفع ثبوت الخيار
لها حال الجهالة كدعوى ظهور الادلة في اعتبار الاذن في الجمع بينها وبين الامة من غير فرق بين سبقها على الامة او العكس
وان اختلفا في تنزيل العقد الا شرفي الاول والحرة في الثاني لا صالة لزوم السابق وكذا الكلام في جعل الامة والحرة على
بنت الاخ والاخت كما سمعته هنا لما من انك تلك بل ظاهرها المفروغية منه ولكن لا انها لا تؤدي بمجرد احتمال في الادلة
لا سيما بعد ظاهرها عليها كما عرفت هذا ولكن فيما لو ... ادخل الحرة على الامة جاز ولزم علم الحرة بان تحته امة اجماعا
ونصوصها ولم تحقق ذلك ويمكن ان يريد الاجماع والنصوص على الحكم الاول وهو الجواز ويريد باعتباره في لزوم العقد
عليه ذلك وعلى كل حال فلا اختيار لها فيعقد الامة الثالث لزومه خلافا للمحكي عن ابن الجنيد فجعله ابعد لها ما عرفت وفيه
ما سمعته بل يحكي الحلي نصا على ولم يخفه ورجح بينها او الحرة والامة مثلا فيعقد صحيح العقد معه الاذن منهما
ولا احتمال ما عرفت ولا يصح عقد الحرة لعموم دون الامة لانه لا يصح بتبعيض مورد العقد عندنا للاصل وغيره ثم يصح الحنا
حينئذ الى مسئلة من يجعل بتزويج امرأة واختها او ... في عقد واحد ... اما الحرة فنكاحها صحيح وان كان مع علمها
مهرا يخصها واما الملوكة فعقد مع الحرة باطل ... بينهما ويخير ... مع عدم الاذن فالقطع بالتحريم معها
ومنه يعلم انه لما يصح عقد نفسها ربا لا وفي بين لنا وعدم صحته مع سبقه كما هو واضح هذا ولا يخفى عليك ان المستفاد
ما دخل عن مفهوم لا فله المجعل للاحكام انما تلزم جميعها بتزويج على الحرة من غير اذن في نكاح عليها الامة
من غير اذن الاثم لا ان يستفاد ومن ادلة انه الك المتن بالوجه الخلف كلا ومنها على وجه لا يكون من العبادات ومحره
ما يحرم الاخذ به والله العالم المسئلة السادسة لا يجوز وطئ الزوجة حتى تبلغ تسع سنين اجماعا بقسميه ونصوصها
بل في الموثق لا توطى جارية لاقل من عشر سنين ... محمول ... حمله على ... في الامر على الكراهة
او غيرها ... في الخبر لا يدخل بالجارية حتى يأتي لها تسع سنين او عشر سنين المحمولين على التردد ... المتأخرين الى المنع واختلفوا في النساء في تحلل الوطئ لا فرق في الزوجة بين الدائمة والمستمتع بها اجماعا ...
مضافا الى اطلاق النصوص بل صرح غير واحد بالحاق المملوكة بذلك بل في التنقيح ونحكي عنها به الحلم والكفاية نفي
الخلاف الاجماع عليه وهو الحجة بعد اطلاق الخبر بن واشتراكه العلة المنع وعدم تحمل الصغيرة الوطئ وانضمامه الى الافضاء وربح
وحق ذات الشبهة لا ينبغي تخصيص المنع الى الامر ولا بنانا ولك اقتصار جملة من العبارات على الزوجة لعله ليس
بالذكر ليس بخصص الحكم ولا منها مسوقة لبيان التحريم المذكور بحيث تجانس الزوجة وعدمه بل انما نحن في الزوجة المحرم
القولين كما ستعرف لكن بعد الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع في رجل ابتاع جارية ولم تطمث قال ان كانت صغيرة
لا يتخوف عليها الحبل فليس عليها عدة فليطأها ان شاء وفي الحسن عن ابي عبد الله انه قال في الجارية التي لم تطمث ولم تبلغ اذا اشتراها
الرجل قال ليس عليها عدة يقع عليها وخبر عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يشتري الجارية
التي لم تبلغ المحيض واذا قعدت عن المحيض ما عدتها قال اذا قعدت عن المحيض ولم تحض فلا عدة لها ولكن جماعها الا الغزبة
جماعة على من لم تجاوز سنها السبع ولم تبلغ الحد الذي يخشى معها الحمل كذا ان الغرض منها من لا تحيض لسقط الاستبراء
لها حملا لهذه النصوص المطابقة للاصل والحكمة بل يمكن حملها على الوطء بعد التسع مع عدم مضي مدة الاستبراء من حيث الطلق

فيجمع على تفسير الصغيرة بمن لم تبلغ التسع كما هو المشهور ولا بعد فيه لكن باحتمال تخصيص تلك الادلة بما عدا المملوكة ضرورة
الاول عليه بوجوه منها الاجماع المحكي صريحا وظاهرا على اعتبار حرمته وطئها قبل بلوغ التسع ثم روى الصدوق في المحكي من سرائره عن جعفر
بن نعيم بن شاذان عن محمد بن شاذان عن الفضل بن شاذان عن محمد بن اسماعيل بن بزيع عن الرضا ع في حد الجارية
الصغيرة السن التي اذا لم تبلغ لم يكن على الرجل استبراؤها قال اذا لم تبلغ استبرأت بشهرين وان كانت ابنة تسع سنين
او نحوها مما لا تحمل فقال اذ هي صغيرة ولا بعد في ذلك لا تستبرأ تقلب ما بينها وبين تسع سنين قال الامر تسع سنين وهو
كالصريح في الجواز كما انها صحيحة السند وكذا المتن مشتركة الكذب بين اهل الصدد والحجية بعد الاجماع والاعتبار
المحكي عليها انا ما التفتين بلا جميع المطور ... عليها في شمول هذا الحكم ولكن كان ذلك انما يدل لا ما قبل في الحرة لا نزاع كما
قال في الاحكام ولا اطلاق المنع من الدخول المشار اليه هنا فثبوته كالاطلاق معقد الاجماع المحكي على تحريمه نعم
لا باس بالاستمتاع بغير الوطء للاصل السالم عن المعارض ومشبهة السن كما هو معلوم صغرها في الجملة للاصل
ولظهور الحلال في النص على بلوغ التسع فالشك فيه شك في الحلية لا سيما وانه وعلى كل حال فلو ام دخل بالصبية
التي لم تبلغ تسعا فافضاها حرم عليه وطؤها ابدا وان لم تخرج من حبالة لا ستفراغا اجماعا محكيا صريحا عن الايضاح والتنقيح وكنز الفوائد وغاية المرام وظاهرا في المحكي كشف الرموز والمنتقى
والمهذب البارع بل وفي المحكي انه لم يكن محصلا بل لعله كذلك اذ لم احد فيه خلافا الا من المحكي عن نزهة ابن سعيد
فصرحه بالتحريم في حكم مع والفاضل الهندي في كشف اللثام ولا قائل هنا نعم ربما يجمع من المنقول عن ابن الجنيد
والصدوق ذلك حيث لم يتعرضوا للتحريم مع تصريح الاول بيبقيها على الزوجية قال الاول اذا جامع الرجل
الصبية فلها دون تسع سنين فافضاها كان عليه دية نفسها والقيام بها حتى يفرق الموت بينهما وقال ابن
الجنيد فاذا وجد عليها فافضاها قبل تسع سنين فعليه ان لا يطلقها حتى تموت وينفق عليها ويقوم بامرها
فان احب طلاقها اغرم ديتها ولزمه مع ذلك مهرها وقال الصدوق في المقنع لا تتزوج امرأة حتى تبلغ تسع
سنين فان تزوجها قبل ان تبلغ التسع سنين فاصابها عيب فانه ضامن لكن ذلك لا يقتضي به خلافا
لم يسنده احد من الاصحاب القول به اليهم واما اطلاق ابن البراج في المحكي من جواهره جواز وطء المفضاة
اذا تحقق اندمال الجرح فهو محمول على الزوجة الكبيرة فان الصغيرة لا يتصور بها ذلك لا بلوغ الافضاء قبل
البلوغ والا فهو لا يجتمع وهو فرض بعيد ولا ينصرف اليه الاطلاق الا ان الافضاء مع ذلك كله غير خلوه عن
القول الفتوى وخلو جميع النصوص المعتبرة مع التصريح في بعضها بالبقاء على الزوجية كخبر بريد العجلي عن ابي عبد الله
في رجل افتضّ جارية يعني امرأة فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال
ان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه وصحيح حمران عن ابي عبد الله ع قال سئل عن رجل تزوج جارية بكرا لم تدرك فلما
دخل بها افتضها فافضاها قال انه قد افسدها وعطلها على الازواج فعلى الامام ان يغرمه ديتها وان امسكها ولم يطلقها
حتى تموت فلا شيء عليه وغيرها من النصوص التي لا ينبغي ترك بيان الحرمة المؤبدة بينها التي هي اولى بالبيان من غيرها
من الاحكام بل لعل قوله امسكها في الخبرين ظاهر في ذلك انه يمسكها لها في الحال في تعطيل هنا الفرج وعدم استيلائه
الا في المرض الذي يتوقف عليه فانما يسألك بحرمة او ترجيح باحتمال وحصولها اذا اندمل جرحها وعاد على ما كان
الذي احتمل الشيخ عن الحلبي بل كشف اللثام عن بعضهم التصريح به الا انه جزم بالعدم مطلقا بلا شك
ولا نزاع لا صحاب الا انا لا نرى بعد الاحاطة بما عرفت انه لم يثبت عنه مرسل يعقوب بن يزيد عن ابي عبد الله

اذا خطب المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا وهو خبر واحد ضعيف مرسل بل قطعا
منقطع الخبر المؤيد بالدخول معه قبلا او دبرا افضى او لم يفضها لما كان بالعشر [illegible]
بمجرد ذلك وهو خلاف فتوى المعظم بل الكل في المسئلتين وخلاف النقل المعتبر الدال على بقاء الزوجية مع الافضاء
فكيف بدونه فالمتجه اطراحه ودعوى انجباره [illegible] ولا يعجبه [illegible] بالشهرة ممكنة لموافقته الفتاوى الفقهاء
لانها لا توجب التحريم ظنا ولو منه [illegible] ان كل ما تضمنه [illegible] الخبر المؤيد بالدخول وان لم يفض الذي شاذ
[illegible] لم يحرم على الاصح وان نسبه الشيخين في المقنعة والنهاية وابن ادريس على انه لم يتحقق النسبة
الى الاول بل الموجود للشيخ عندنا ما سمعته المشعر بالجزم بالافضاء فضلا عن عدمه [illegible] الشيخ في باب
الحرم [illegible] ولو تزوج صبية [illegible] فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا واحتج
واحتج على ذلك بمرسل يعقوب بن يزيد السابقة [illegible] العبارة المذكورة [illegible] ويمكن ان يكون ذلك من [illegible]
[illegible] في اول ابواب النكاح وان تزوج الرجل
صبية لم تبلغ تسع سنين فوطئها فرق بينهما ولم تحل له ابدا [illegible] في باب الزنا [illegible] الافضاء [illegible] في النهاية
ولا يجوز للرجل ان يدخل بامرأة قبل ان يأتي لها تسع سنين فان دخل بها قبل ان يأتي لها تسع سنين فان دخل بها قبل
ان يأتي لها تسع سنين فعابت كان ضامنا لعيبها ويفرق بينهما ولا تحل له ابدا وقال في [illegible] ولا يجوز للرجل
ان يطأ المرأة قبل ان يأتي لها تسع سنين فان دخل بها قبل ذلك فعابت كان ضامنا لعيبها ولا يحل له وطؤها ابدا
لذا حكى بعضهم عنهما موافقة الاصحاب جملة الا انه في كلامهما على [illegible] قول بذلك فلا وجه لاستعظام [illegible]
له حتى توقف [illegible] في الحكي [illegible] وما ذكره الشهيد الثاني في ذلك [illegible] المراد بالافضاء [illegible]
بعد [illegible] جعل مسلكي البول والحيض واحدا بل هو المشهور نقلا وتحصيلا بل قد يظهر من [illegible] الاجماع عليه خلافا لابن سعيد
فجعله رفع الحاجز ما بين مدخل الذكر والغائط [illegible] القواعد [illegible] بل ربما ظهر من بعضهم انه اشهر [illegible]
[illegible] انه قد صرح غير واحد من اصحابنا باستبعاد [illegible] بين المسلكين
[illegible] ابن فهد التصريح [illegible] بعد ان حكاه عن كثير من اهل العلم [illegible]
لان ما بينهما حاجز عريض قوي ثم الفقهاء فرعوا على الافضاء اذا كان البول مستمسكا او غير مستمسك وهو انما يتجه
على ما قلناه [illegible] كثيرا من الناس [illegible] غلط عظيم [illegible] لكن قد صرح العلامة في [illegible]
والمحقق بوجوب الدية في كل منهما [illegible] اسم الافضاء على كل منهما [illegible]
وبعد [illegible] وكذا الفاضل [illegible] مسلك البول والحيض [illegible]
[illegible] او مسلك الحيض والغائط واحدا [illegible] لفظ الافضاء [illegible]
لك ذلك [illegible] الافضاء [illegible] المسلكين واحدا [illegible] المسلكين واحدا
ان يخرق الحاجز بين مجرى البول والحيض [illegible] الصحاح والقاموس افضى المرأة جعل مسلكيها مسلكا واحدا [illegible] مسلك
البول والغائط [illegible] عبارة النافع [illegible]
عند الاطلاق [illegible] المسئلة [illegible] كون الافضاء رفع الحاجز بين [illegible] مسلك الحيض
والغائط واحدا [illegible] رفع الحاجز بين مسلك البول والحيض والغائط فان مسلك الحيض متوسط بين المسلكين
الاخرين فلا [illegible] باتحاد [illegible] الحاجز بين مسلكي البول

والغائط

عدم الافضاء
عدم الوطء

بتكرار
والغائط وهو [illegible] وخطؤ القائل فيه تكشف برفعه ورفع الحاجز الاخر منه فانه لا وان بعد [illegible] الا ان يراد خرق الحاجز بين
الموطئ [illegible] ومنه بعيد من وجه اخر [illegible] هذا الكلام من ظاهره [illegible] ما يرجع الى غيره [illegible]
على ارادة رفع الحاجز بين مسلكيهن [illegible] لكنها الثلث برفع احد الحاجزين فيتحد [illegible] ما سمعته من العلامة لكن [illegible]
المسلكين اذ المناسب لارادة هذا المعنى التنكير دون التعريف المفهوم للعهد [illegible] على مسلكي البول والحيض فيرجع الى
القول الاول [illegible] عبارة النافع لكنه مع عدم [illegible] الشيخ [illegible] الحيض [illegible]
بينهما الا ان [illegible] ولو رفع الحاجز بينهما من احدهما [illegible] ما بينهما الا انه [illegible] المسلكين
والدبر على ان يكون المراد [illegible] واحدا اتحاد مسلك الغائط ومسلك الحيض من القبل [illegible] بالحاجز بينهما
فيعود الى المعنى الثاني [illegible] الذي استظهره السيوري [illegible] عبارة النافع [illegible]
له [illegible] المسئلة عليها وكذا [illegible] العلامة [illegible] احد القولين في المسئلة بخرق الحاجز بين القبل والدبر [illegible]
له بان الحاجز بينهما عصب قوي [illegible] بالجماع [illegible] وهو القول الذي حكاه
عن كثير من الناس [illegible] القول باتحاد المسلكين والقول بخرق الحاجز ما بين القبل والدبر [illegible]
مسلكي الغائط والحيض واحدا [illegible] كلام الفقهاء واهل اللغة [illegible]
ان افضاء المرأة معنى خاص لا ان المراد به مطلق الوصل [illegible] الخلط [illegible]
ذلك [illegible] كلام العلامة [illegible] المطلق [illegible] الخاص [illegible] المراد المطلق [illegible]
من المثال الذي يمكن ان يكون من الالفاظ المشتركة بين العام والخاص وان [illegible] الحكم الخاص [illegible] ولو
للقرائن خصوصا [illegible] الحكم [illegible] القواعد المناسبة [illegible] المتيقن وهو الخاص [illegible]
الخصوصية ثم [illegible]
والاجماع المنقول [illegible] في الصحاح والقاموس [illegible]
اللغوي والمتعارف [illegible] كلام الشيخ
وابن ادريس [illegible] فلا اشكال في وجوب المهر بالافضاء [illegible]
زوجة او اجنبية [illegible] على وجوبه الشامل
لها [illegible] الزنا [illegible] دون المهر [illegible] الافضاء
الزنا [illegible] الاكراه [illegible] الخلاف [illegible]
مهرها [illegible]
كانت [illegible] الافضاء
[illegible]
لانه [illegible] الزوجة قبل بلوغ
التسع [illegible] الشيخ في كتابي الصداق والديات [illegible] الاجماع [illegible]
عليه [illegible]
[illegible] الافضاء [illegible]
مملوكة [illegible] سليمان بن

كلام الفقهاء
كلام اهل اللغة

بلغ [illegible]

وجوب الدية

خالد عن ابي عبد الله عليه السلام سئل عن رجل وقع بجاريته فافضاها وكانت اذا نزلت بتلك المنزلة لم تلد قال الدية كاملة وفي الخلاف

منهم الا في صورة واحدة وهي افضاء الزوجة بعد البلوغ للاجماع السابق المستند الى الصحيح المذكور عن الحلبيين من اخلاف الدية

بالافضاء في غير محله والمراد بها دية المرأة الحرة وهو نصف دية الرجل ان كانت المفضاة حرة والا فالقيمة ما لم تجاوز

دية الحرة وان كانت امة غير الحالف كالزوجة المجنونة بالصغيرة كما نص عليها وكذا ما عن الشيخ في بعض الخلاف الشريف

بين الزوجة والموطوءة بشبهة في الفرق بين الصغيرة والكبيرة مدعيا عليه الاجماع المبين خلافه مع عدم موافقة احد له عليه

وعن ابن الجنيد سقوط دية الزوجة اذا امسكها الزوج ولم يطلقها وظاهر الخبرين الواجب حملها على سقوطها اصحاب

المقام معه بل لا عبرة بالدية فان الدية قد لزمته بالافضاء بل لعله النص والفتوى فلا تسقط بما لا دليل عليه وكانه لو تحمل

الصحيح فاما ان يكون المراد سقوط الدية بالعزم على الامساك او بنفس الامساك مستمرا الى الموت او بان تسقط الدية

به او يبقى الحكم بالسقوط مراعيا بالموت فان امسكها حتى مات تبين السقوط من حين الامساك او عدم ثبوت الدية بالافضاء

والعوام خصوصا بعضها في غاية البعد الحمل على الترامه بوجه ترجح في مقابلة اسقاط الدية لا تفاد والنما لعله

من اشتراط الشيء في النكاح واذا امتنع اشتراطه كانت المعاوضة عليه اولى بالمنع وبان كل شرط اسقط الشيء في عقد النكاح

يكون منافيا لمقتضى العقد وحينئذ كان منافيا لم يجز التزامه بوجه مدفوع بمنع بطلان هذا الشرط في عقد النكاح لشارح

الاولى فيه ولو سلم فمانعه الحكم لان الشرط في هذا العقد لا يقتضي ذلك الحكم لان دليل التراضي عليه في عقد اخر وان كان حطا

منه اولى كما اختلاف العقود في ابطالها من الاركان والشروط والاولوية ممنوعة والمنافاة لمقتضى عقد النكاح لا يستلزم

المنافاة لغيره من العقود فلظهر انه يمكن حمل الخبرين على ذلك بل لعله اولى من حملهما على نفي الاثم لمنع لزوم منافاته

الخبر العموم ثبوتها بالافضاء اذ يبعد وقوعه في اثبات مقابلة الدية المنفي لا ادلتها فيجاب بانه وفي ظهور العموم

ببعيد الحكم قوله وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه الا ان المراد به اما نفي الدية خاصة او اما نفيها وغيرها

الاشياء فينبغي ان يكون المراد به هنا لان الحكم حينئذ لا يحصل التفكيك بين الزوجين والارجح ذلك فليطلقها الامام ثم

لا فرق في الحكم ابدا بين الدائمة والمتمتع بها لا طلاق النص والفتوى ولا منافاة فيطلق لك في كلام الاصحاب الشرف

المجنونة على الطلاق في وجوبه بعد معلومية الاولوية المنافية للنكاح فتوقف على حصول احد اسبابها او حصول محجة

الوطي من الطلاق نص الحكم على الزوجة الصغيرة المفضاة بالوطي فلا تحرم الكبيرة ولا المفضاة بالاصبع ولا الملوكة ولا الاجنبية

للاصل السالم عن المعارض فما عن الفاضل وولده من تحريم الاجنبية مطلقا عام في ذلك الامر واضح ودعوى الاولوية

بزيادة الاثم في الاجنبية ممنوعة كدعوى ان الزوجية سبب للحل فلا تكون سببا للتحريم الذي هو ضده فليس هو الا الصغر في

الافضاء وهذا تحقيقان هنا ضرورة منع كون التحريم بمحض العقوبة مع اشتراكها مثل ذلك في الاجنبية فان تحريمها الخفي في تحريم

الزوجية فلعله اسقط بينها ذلك الثبوت ما هو اشد منه ومن ثم لم يحرم المفضاة بالاصبع مع كونه اشد الافضاء

بالوطي والحكم في النص والفتوى منوط بالزوجية فتكون جزءا من السبب الحرم لا اسبابه اذا انتفى الادلة الزوجية

خصوصا بعد بطلان القياس وعدم المنقح من اجماع او غيره من الادلة المعتبرة كما هو واضح ولو ظن انها كبيرة فافضاها

ففي الخلاف لم يحرم على ما صرح به بعضهم بل بعض كثير حسب وثبوا الحكم على الوطي المحرم للاصل السالم عن

معارضة النص والفتوى بعد اشتراطه في غيره لان منها خصوصا بعد فرض كون المحرم صغيرته كما صرح به غير واحد منهم ثم انما

هي تحرم بعد المحرم دون المباح لم اطلق حكم هذا التحريم بوطي الصغيرة وافضائها بل النص الحكم مطلق لكن يمكن ارادة

الجنس العلم بالصغر فلم يمكن شمول النص والفتوى لصغيرة المعلوم كونها صغيرة وان كان جاهلا بحرمة وطئها جهلا

لا يجوز لها ولها تسع سنين

بين عينيه شرعا وان له حل الحل وصح الوطي بعد الحل للاستصحاب وظاهر الاول لا فتحا ونص المحقق الثاني في غاية المرام وفي المسوق

انه اولى الوجهين واحتمل العود بزوال العلة التحريم وحكاه في كشف اللثام عن بعضهم في موضع منه وحكم به في موضع اخر وعلله

لما عرفته سابقا من الاشكال في اصل الحرمة بالافضاء وعلى القول بها ينقطع بها على المتفق وهو غير هذا الفرض هنا

بعد تسليمه انه بها وعلمها على الازواج هنا وقد قيل انه باني الوجهين على القول بالبينونة وعدمها لكن فيها ان احتمال

العود على القول بها وافتح الفساد ولا انه لو قلنا بالتحريم بحيث الوطي سقط هذا الفرع من اصله وكيف كان فلا اشكال

في ثبوت التوارث بينهما لثبوت الزوجية بناء على المختار وعموم ادلة الارث وان حرم الحال ثم ولا اختصاص فيه

لانه بعد العقد على الامر بعيد وهنا ما يحكى في الحكم من المهذب البارع استقرب سقوط الارث في الاولي ثم اذا لم يكن

عهدها عليها لا طول دونها لعقد ونحوه ما عرفته سابقا من انه لا فرق باعتبار الارث في اشباهها لا لحبوس من طرفيها المرض

وغيره ولا خلاف في الاولة والانواع المنصوبة للطلاق في غير التكا اختصاص التحريم في الوطي فبلا وجه لو عرفت بانه لا استثناء

وفاة المبيع حيث وكذا اخرين للاصل السالم عن المعارض فيحتمل من استجواد تحريمه الاستمتاع بغير الوطي الا بتحريمها

وفي استحقاقها النفقة مع تحريمها وجهان اجودهما ذلك كما تستحقها الرتقاء والقرناء والحائض والنفساء لان القرض

منه الانس بالمعاشرة دون الموافقة ولو وطئها عالما بالتحريم اثم وعزر ولكن لا حد عليه كما في الحائض ولو حملت منه الحق به

الولد ثم لا ثبت الاحصان بها لا من شرطها التمكن من الوطي وهو مفقود هنا شرعا او تثبت بوجب الحد دون الرجم ولا انكار

في جواز خلو منها بناء على بقائها على الزوجية ولا يشترط فيه شرط في غيره من افراد الطلاق في خلافا لما حكاه

سابقا من ابن الجنيد من انتزام الدية ان اراد الطلاق ولا دليل عليه بل في الخبرين السابقين نفي الدية على الطلاق

وهو عكس ما قاله لان المفهوم ان لم يكن ذلك مراده وان نفيت عبارته عنه على ان الحكم بثبوت الدية لها على كل حال طلقها او لم

حمل ذلك على الصحيح بانها الا مساك ما اهل قوله لا شيء عليه بينها على نفي الاثم ولو طلقها جاز له العود برجعة او بنكاح مستانف

وكانت عنده كما كانت قبل وطؤه جاء الطلاق وعن ابي العباس فتح انه مما به عنها الوطي من عزوب الاستمتاع

للاول صحيحة على لكنه في بحوثه الا بلك واما اللعان فان كان عن القذف فيفتح ولا يتاتى اشتراط الاحصان فانه شرط يقتضي

العقد دون النفي المعترض الحد كذا لو كان لنفي الولد اذ تحصل وطئه قبل البلوغ مع اجتماع سائر الشروط المعتبرة في

الحرة ويجب عليه الانفاق عليها ما دامت حية بلا خلاف يعتد به اجده فيه بل في الحكي الاجماع عليه جماعة ولا اصل فيه مضافا

الى صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام سئل عن رجل تزوج جارية فوقع عليها فافضاها قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية

وهو لا ذكر هنا من الحال المذكور بطلاق ونحوه وعن بعضها خلافا فالمحكي عن الاكثر فاسقطوا النفقة بعد خلوها بها وهو صحيح

به وربما لا جماع بعضهم بل هو شامل للصغيرة والكبيرة فان الجارية تتم اهل اللغة هي الفتية من النساء وان بلغت

شموليتها لمن بلغت التسع وتجاوزت عنها الى اواخر سن الشباب الا ان المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة كادت تكون

اجماعا على اختصاص الصغيرة بذلك قال في محكي الحج في رجل وطئ امراته فافضاها فان كان دخل قبل تسع سنين لزمه نفقتها

ما دامت حية وعليه مهرها ودينها كاملا وان كان بعد تسع سنين لم يكن عليه شيء غير المهر ثم قال ودليلنا على ذلك اجماع الفرقة

فانهم لا يختلفون في ذلك فيحمل هذا الخبر في محكي الاستبصار على الكبيرة جمعا بينه وبين خبر بريد العجلي عن الصادق

بينهما ثم قال ولا ينافي هذا المال بل فوله في الخبر الاول انه افضاها وحلي دان شاء امسك اذا كان الدخول بعد تسع سنين

فليحمل على الخيار بين امساكها وطلاقها ولا يجب عليه واحد منهما وان كان يلزم النفقة على كليهما ان هو صريح في الانفاق

على الكبيرة ويؤيد اطلاق الصحيح السابق العلم الا ان يقال انه مقيد بالاجماع المحكي الذي يشهد له التتبع فان التتبع

الاختلاف

الاول الاستمتاع

بلغ

بعد تسليم ذكره ذلك مذهبا له لا يجوز جمع بين الاخبار [illegible] وادعى الاجماع عليه او بقاءه معاد [illegible] الخبرين [illegible]
من [illegible] وان كان دخل بها وطالت سنين فلا شيء عليه فانه عام [illegible] وان كان [illegible] في مقابلة اثبات النفقة في العصمة
لكن ذلك انما يقتضي تحقق التعارض بينهما [illegible] العموم لا [illegible] العموم عليهما كما انه لا يفيد ان التعارض بينهما من وجه ولا ترجيح
[illegible] ترجيح المرجع [illegible] بالاصل والاجماع السابق [illegible] العموم [illegible] باعتبار كونه [illegible]
النفي بخلاف الاثبات الذي هو مطلق يرجع الى العموم والنفي [illegible] العموم من الاثبات فلا [illegible] وكون المحقق [illegible]
الاصحاب [illegible] الحكم المذكور على [illegible] ثم من ابن [illegible] وابن القطان واحد [illegible] القواعد الايضاح [illegible]
تنبيه الحكم بما اذا لم تتزوج بغيره [illegible] الوجوب وعلى الزوجية والتعليل على الازواج والامتناع [illegible]
على اكثر من واحد بان الاخرى [illegible] المقصد [illegible] اجماع الخلاف واستصحاب الوجوب
مع التعليل بالزوجية ومن ثم وجب [illegible] التزويج وكذا التعليل بالتعطيل [illegible]
[illegible] الزوجية بينهما بل [illegible] في الاولى والزوجية في الثانية [illegible] الزوجية
بغير الوطي او وطي [illegible] لم يثبت الحكم للاصل السالم عن المعارض بلا [illegible] الاجنبية وفاقا [illegible]
[illegible] الخلاف [illegible] من الخلاف [illegible] عليها ان وطئها [illegible] بشبهة [illegible]
على [illegible] اما الوطي [illegible] لا [illegible] وجوب الانفاق عليها [illegible]
[illegible] العدة [illegible] على الوطي [illegible] ان [illegible] والتزويج [illegible]
عليها بجميع ما تحتاج اليه من مؤنة او كسوة او مسكن [illegible] الزوجية [illegible] النفقة [illegible]
الوارد به [illegible] كلام الاكثر [illegible] النفقة اما نفقة الزوجية [illegible]
[illegible] على الازواج [illegible] الانفاق وكيف كان [illegible] الانفاق على الزوجية
[illegible] لوجوب النفقة [illegible] بينهما [illegible] الاستمتاع [illegible] الواجب عليه
نفقة الزوجية ما دامت [illegible] المفارقة بل [illegible] كنفقة الزوجية الا [illegible]
[illegible] في الذمة [illegible] المقصد الثالث في مسائل من تحريم العقد
مسئلة الاولى لا يجوز نكاح المرتد دائما ولا متعة في العدة رجعية كانت او بائنة [illegible] او غيرها من نكاح [illegible]
او منقطع بلا خلاف [illegible] بل الاجماع [illegible] ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله
المفهوم منه [illegible] النهي عن النكاح نفسه [illegible] تحريم الفعل بالنهي [illegible]
لو قال السيد [illegible] لا تعزم على هذا الامر [illegible] الخطاب [illegible] نفس الفعل دون [illegible]
[illegible] على ان الاية [illegible] على تحريم العزم والمراد منه اما معناه الحقيقي [illegible]
مجازا لكونه ملزوما للعزم [illegible] للمطلوب اما على الثاني [illegible] واما على الاول فلان تحريم العزم على النكاح
يستلزم تحريم النكاح المعزوم عليه فانه لو كان جائزا لجاز العزم عليه [illegible] بالنظر الى [illegible]
التحريم والجواز بواسطة [illegible] الفعل المعزوم عليه فان كان [illegible] فالعزم حرام والا فجائز [illegible]
مع تحريم العزم عليه وجب [illegible] تحريم العزم [illegible] تحريم [illegible]
عدم ارادة النهي عن العزم نفسه بل المراد [illegible] النكاح وذلك لا باحة العزم على النكاح بالاجماع [illegible]
فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم فان الا كنان في النفس [illegible] وليس ذلك الا العزم

الفصل الثالث في المسائل

مع انه [illegible] من [illegible] يستلزم اباحة العزم [illegible] لامتناع حصول [illegible] ان المعلوم [illegible] اباحة العزم على النكاح [illegible]
[illegible] العدة لا العزم عليه [illegible] فانه محرم لكونه عزما على محرم [illegible] على اباحة العزم على النكاح بعد انقضاء العدة
لا يقتضي حمل العزم على نفس الفعل اذ يمكن حمله على معناه الحقيقي مع التقييد بالعدة [illegible] كان [illegible] العدة
لان العزم على القبيح قبيح [illegible] من الحكم بجوازه ولان الحكم بالجواز على [illegible] لا ينافي الجواز
الشرعي وان لم يكن الجواز مستحيلا عند العقل فان التصريح بجواز العزم على النكاح في العدة مع تحريمه والمنع عنه [illegible]
بعد [illegible] وذلك محال [illegible] ومن ذلك يعلم ان [illegible] بالنكاح في العدة انما يجوز لو كان [illegible]
[illegible] وذلك انما يقتضي اباحة العزم [illegible] الوجه وعلى كل حال فمن تزوج امراة في عدتها عالما
بالحكم والموضوع حرمت عليه ابدا بمجرد العقد وكذا ان جهل العدة والتحريم او احدهما ودخل بها قبلا او دبرا
[illegible] ذلك العقد [illegible] بعد انقضاء العدة بلا خلاف [illegible] من ذلك بل [illegible]
[illegible] عليه [illegible] المشتهر [illegible]
الذي يتزوج المراة في عدتها وهو يعلم لا تحل له ابدا وقال [illegible] في الحسن كالصحيح اذا تزوج الرجل المراة في عدتها ودخل
بها لم تحل له ابدا عالما كان او جاهلا وان لم يدخل بها حلت للجاهل ولم تحل للاخر وفي صحيح ابن الحجاج عن ابي ابراهيم
سألته عن الرجل يتزوج المراة في عدتها بجهالة [illegible] لا تحل له ابدا فقال لا اما اذا كان بجهالة فليتزوجها
بعد ما تنقضي عدتها [illegible] الناس في الجهالة بما هو اعظم من ذلك فقلت باي الجهالتين [illegible]
ان يعلم ان ذلك محرم عليه ام بجهالة انها في عدة فقال احدى الجهالتين اهون من الاخرى الجهالة بان الله حرم
ذلك عليه [illegible] الاحتياط معها فقلت فهو في الاخرى معذور قال نعم اذا انقضت عدتها فهو
معذور في ان يتزوجها فقلت فان كان احدهما متعمدا والاخر بجهل فقال الذي تعمد لا يحل له ان يرجع الى صاحبه
[illegible] الحسن كالصحيح [illegible] عن ابي عبد الله سألته عن المراة الحبلى يموت زوجها فتضع وتتزوج قبل ان يمضي لها اربعة
اشهر وعشرا فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم لا تحل له ابدا واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى
من الاخر ثلثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقي عليها من الاول وهو خاطب من الخطاب [illegible]
[illegible] ابن مسلم عن ابي جعفر [illegible] الموثق [illegible] سألته عن الرجل يتزوج امراة في عدتها قال يفرق بينهما وان
كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما فلا تحل له ابدا وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها من مهرها
وفي الحسن او الموثق [illegible] ابي ابراهيم [illegible] ان الرجل اذا تزوج المراة في عدتها لم تحل له ابدا فقال
هذا اذا كان [illegible] فاذا كان [illegible] بها [illegible] زوجها [illegible] سألت ابا جعفر
تزوجت في عدتها بجهالة [illegible] لا ارى عليها شيئا ويفرق بينها وبين الذي تزوج بها ولا تحل له
ابدا [illegible] فان كانت [illegible] ان ذلك محرم عليها ثم تقدمت على ذلك فقال ان كانت تزوجت في عدة لزوجها
الذي طلقها عليها فيها الرجم وان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها الذي طلقها
عليها فيها الرجعة فان ارى عليها حد الزاني ويفرق بينها وبين الذي تزوجها ولا تحل له ابدا [illegible]
[illegible] جميع ما [illegible] المطلق على المقيد [illegible] الاخرى [illegible] ابدا يجوز [illegible]
مع الاخر بان [illegible] التلازم هنا بين الحرمة ابدا [illegible] التلازم بين [illegible]
من [illegible] مركب [illegible] بعض [illegible] الاصحاب [illegible] ان مقتضى الصحيحة [illegible]

النكاح في العدة الاخرى [illegible]

عليه ومقتضى الفتوى وعدمه فيكون الشئ الواحد مما لا دخل له ثم يجرى حكم العقد ظاهرا على احدهما والاشباه على آخر دون الواقع كما في التوابع لو وجبت والحجر الآخر حاليا كل منهما بالاقرار والانكار وليس هذا بعضا للعقد في الواقع بل هو لبس الا واحدا بخلاف المقام المفروض فيه التبعيض واقعا ولا لم يكن فيه اشكال اصلا اذ فرض كونه من هذا القبيل كالولد في الامة مثلا بعد تجديد العقد عليها انها كانت عالمة حال العقد الاول والعدة على تجديد الزوج عليها بنات وادعى انها جاهلة حال العقد الاول فلا تترتب حرمة ابدا فان المحكم صح مع ... العقد على التجديد ظاهرا وان وجب الا مر ابدا بل لا مع التخلص منه كما تقدم نظائره وكذا ما ذكرنا فقد ظهر صحيح ابن الحجاج المتقدم عدم اختصاص الحرمة ابدا بالعالم بل وجده المعقد عليها العالم بالحال لا يكون صحيحا من جهة وفاسدا من اخرى بل المراد ان الحرمة في الواقع ابدا مع خصوص العالم منهما ... عدم علم الآخر به فان العقد وان كان صحيحا بحسب الظاهر لعدم ثبوت دعوى من علم العالم في العقد او بعد العقد الثاني عليه ... وعلمه ... لعلمه بما ذكرنا في ذلك فتأمل وان جهل احدهما وعلم الآخر اختص كل واحد بحكمه وان حرم على الآخر التزويج به من حيث ما عليه في الاثم والعدوان ويمكن التخلص منه بذلك بان يجهل التحريم او تحصل الحرمة عليه ... يجدد عقد تبين فساد العقد اذ لا يمكن الحكم بتجديد العقد من جهة دون اخرى في نفس الامر وان امكن في الظاهر لما ذكر كالمختلفين في تجديد العقد ... لكن ينبغي ان الفتوى ليس للاعانة على الاثم اذ يمكن ... فيها في العقد ويخرجها بل ... ونهاية ما كشف اللثام فانه بعد ان ذكر اختصاص الحكم بالحرمة في العالم قال وانما يظهر الفائدة اذا بقي الآخر على الجهل حتى عاد اما اذا تجدد له العلم فبالعود فيشكل التحريم على احدهما بين ... الا ان يبقى بالحل للآخر ان يجهل التحريم او تحصل المعقود عليها فانه ... لكن لا يظهر الفرق بينه وبين صورة علمها الا ان يبقى بلزوم العقد وان تجدد العلم بالتحريم او التحصيل بعد العقد ويمكن ان يكون التحريم ... لكن للعالم ... حلها ... التحريم منوطا على العقد ولا عقد به الا على العالم ومجهولا ان لا يكون العقد باطلا ... حين جهل احدهما ... الحق الثاني ... بالحكم والتحريم ان الاثم العالم لكن لا نعرف به قائلا قلت ـــــ بل لا وجه لما سمعته بعد كمنهم ما ذكره ... ما ذكره الفاضل البغدادي من انه لا ما يحق التزام التحصيل في الواقع لا فيها في الحكم ... بالنسبة الى المتخصص دون الآخر وغيرها عرفت لا ... في ... النص والفتوى الذي بين علمائنا وعلم احدهما بل المراد بالناس المتساوي بين الصورتين لما عرفت ان الحرمة هنا ابدا من جانب تستلزمها من آخر لعدم قابلية العقد للتبعيض في نفس الامر ومن هنا ... في الجهل بحرمتها ... كونها من جهة لا صورة الجهل ... البعد سابقا في الجمع بين البينة فلا وجه لما قيل بجعلها لا مرظاهرا كظهور اعتبار الدخول في العدة في الحرمة ابدا بغير فيه ذلك ... علمها فلا عليها ... ودخل بها بعد العدة ثم علم بالحال بعد ذلك لم تحرم ابدا بل ... لكن لا ... كما صرح به في ... والتذكرة من الحرمة ... مع الجهل بانه بذلك ... خلاف في الفتاوى كالنصوص ثم قال وربما اشترط في الدخول وقوعه في العدة وهو ضعيف ... المفروض منه ذلك مع انه لا ينكر انسياق الدخول في العدة مما اطلق فيه لكن النصوص خصوصا بعد ... ذلك وموثق ابن مسلم وغيره فانها صريحة في ... صحيح ... عن ابي عبد الله انه قال في رجل نكح امرأة وهي في عدتها قال يفرق بينهما ثم تقضي عدتها فان كان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها فانه كالصريح في ذلك ... على ان الحكم مخالف للعمومات فيجب الاقتصار فيه على المتيقن اذ لا اقل من الشك في تناول الاطلاقات لمثله ومن ذلك بان لك ان المناسب لما ... من عدم الحرمة وذكر الحرمة لعدم ... لا العكس كما هو واضح وعلى كل حال فتنقيح ... في الحاق ذات البعل بذات العدة في الحكم المزبور ... بنسيان

اختصاص الحرمة بالعالم

بنسيان من اول ... الزوج ... التي ... حكم الحكم المزبور فيها منه ذات العدة ومن لا ينصا ... خلاف ... الا اصل المتيقن الا ان الاولى ... والاول الا ... عليه بان ذات العدة الرجعية نظرا الى انه قد صرح فيها جبرة زرارة ... على انها بحكم الزوجة فيعلم منه ان حكم الزوجة مثل حكمها كما هو واضح وبالمنصوص ... احمد المروي في ... اذا تزوج المرأة وعلم ان لها زوجا فرق بينهما ولم تحل له ابدا وفي موثق ادم ابن الحر قال ابو عبد الله ... الذي تزوج ولها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا وتحوه في موثقه الآخر وموثق زرارة عن ابي جعفر في امرأة فقد زوجها او نعي اليها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلاثة اشهر عدة واحدة وليس للآخر ان يتزوجها لكن في كشف اللثام لو عمل بالاخبار الواردة بالتحريم هنا امكن الحكم بالتحريم مطلقا مع الجهل والعلم ومع الدخول وبدونه لاطلاقها قلت ـــــ مع ذلك كما عرفت من ان حكمها حكم ذات العدة الرجعية وكذا ما يظهر من صحيح ابن الحجاج ... من تزوج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم فطلقها الاول او مات عنها ثم علم الآخر ايراجعها قال لا حتى تنقضي عدتها والحاد العلم في المرجع الدال بمفهومه على عدم الحرمة مع الجهل وهو ... ان ... لا يصح ... بالجهل مع الدخول الا انه يجب تقييده بموثق زرارة ... الكافي ... الشمول ... صورة الجهل مع عدم الدخول على ... بل في ... عدم الاجماع على الحل فيها وقيل ... حكم ذات البعل لذات العدة على حكمها ابدا كما صرح به جماعة من المتأخرين منهم المحقق الثاني بل لعله ... الجميع وان ... بالخصوص ... على ... حكم ذات العدة الرجعية ومنه يعلم ما في تشبيه ... في المتن باعتبار ... الحكم على ذات العدة ... منه ... في المرأة ونحوه وان كانت ... جميعا ... الحكمة فيها ... ان المنسا ... لفظ العدة ... والحكم مخالف للاصول اما اذا كانت معتدة ... الا ... ولم ... الا انها ... في المدة قبل العدة كما لو تزوج امرأة بعد وفاة زوجها الجاهل ... قبل العدة كما لو وقع في العدة ... وغيرها عدم التحريم المؤبد لعدم كونها ذات بعل ولا معتدة وانما هي مورد عدم الاعتداد عليها قبل العلم بالوفاة ... الحل لكن لا يستلزم ذلك ... الاقدام عليها ولا ... العقد عليها ... ان ... عدم ... ذلك استحقاق العدة عليها للزوج في نفس الامر فلا يؤثر العقد عليها ... اسمر ... حتى تخرج من عدته ولم يبق له ... اصلا ... عدم الزوجين في ان ... للمرأة ... الحاصل ... لا اعتداد ... احتمل لذلك ... ابدا بل ... انه ... في زمان التربص في الزوجية بل هي ... الشرع زوجة بل هي ... موثق زرارة عن الباقر المتقدم انفا الا ان الجميع كما ترى خصوصا دعوى الاندراج في الموثق المزبور الذي ... ان الزوج ... ترى ... عدم التحريم بل الحل ... عدم الحل ... المشار اليه التي ... وانقلبت الى الاعتداد عنها ... البائن ... فانه بعد ظهور الحال ... المتوفى ... بعد ... ذات عدة والحكم بان ... المنع من العدة انما كان في ... ولذا ... فساده ... لا ... مع عدم الدخول كما ... مع الدخول مع الجهل وان استشكل فيه الفاضل ... وليس ... تلك البينونة العدة بل ... بالتحليل ... على كونه ... من النكاح فيها وان استشكل فيه المحقق الثاني ... كمن وجه الترجيح فيه واضح ضرورة عدم الاندراج في الادلة والحكم مخالف للاصول والقياس ... عندنا المسألة الثالثة اذا تزوج في العدة ودخل ... الولد ... الى ... من الحمل ... ولا ... الثاني ... الملحق بالصحيح بالنسبة الى ذلك

فى ذات البعل
ذات العدة

بمجرد

فساد نحوى ما اذا جائت به لدون الستة اشهر من وطئه لها فصاعدا من وطي الاول كان للاول قطعا لا القطع
عنها لو جائت به لا نقص من الحمل لها او جائت به في المدة المشتركة فيه البحث السابق من الحكم به للاول او للثاني او القرعة
لكن اطلق بعضنا الحكم انه للثاني من غير اشارة للخلاف والقرعة ان ذلك منها الا على ما تقدم فان احتمال الخصوص
لهذه المسئلة عندنا بان الولد للثاني اذا جائت به لستة اشهر فصاعدا الى اقصى مدة الحمل من ادلة القول بالقرعة
الشبهة لا يخفى على من لاحظ كلماتهم وعلى كل حال يفرق بينهما لما عرفته ولها مهرها ان جهلت التحريم او مهر المثل على الخلاف
وان كان لا تشعر به ولعله خبر ابي بصير وخبر سليمان ابن خالد لكن يمكن ارادة الحلبي في المهر بينهما لا العهدة
سابقا انه يمكن القول بوجوب المسمى في خصوص هذا الفرد من الشبهة وتتم العدة للاول وتحتسب ايام
منها ولتستانف عدة اخرى للثاني وفاقا للاكثر بل لا خلاف فيه عظيمه بل يمكن دعوى الاجماع عليه بل عن الشيخ في
الخلاف نفي الخلاف عليه للصحيح او الموثق السابق وغيرهما خلافا لابي علي للعدة للنسب بعد التسبب خلافا للفاضل
هنا حكي عن مقنعه وابن الجنيد بمجزى عدة واحدة لموثق زرارة السابق وصحيحه الاخر عن ابي جعفر في امرأة تزوجت قبل
ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا الا انها قاصرة عن معارضة النصوص السابقة
منها الشهرة ولا معتضد بالقاعدة ولا الاجماع وغيره لانه يحتمل حمله على عدم دخول الثاني فيكون ضميرا لعدة
اليها لا دخل بلا اشتباه او يراد بالواحدة الا تحاد في المقدار مع فرض العدة الا ان عدة طلاق او غيره لا يلتفت الى التحاصل
مع وان كانت بعيدة الا انها خير من الطرح وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف في ان لها مهرها على الاول
المتعوق وجبيه لو تزوجها في عدته لا يقدح في استحقاقه له للاصل واطلاق الادلة بل لو قصد وجوب مهر المثل او المسمى
مع ذلك على الاخير ان دخل بها ولا شبهة لها بالتحريم اذ لها فرض ثم مع علمها بالتحريم لا مهر لها ضرورة كونها
بغيا ولا مهر لبغي كما انه لا شئ عليه مع الجهل وعدم الدخول لظهور فساد العقد وعدم استحلال فرجها وما عن بعض
الشواذ من الاخبار من ان لها نصف المهر مع ... عند العلماء ... لم يعمل في اصل المسئلة شئ ومن ... المحرم
بالنكاح في العدة المحرم ابدا ما اذا كان تزويجه اياها بنفسه او بوكيله على ذلك وان كان الوكيل فاسقا الا ان عقد عليها عليه
انه يكح في العدة اما اذا كان عقد وكيله على مطلق النكاح فلا اجر ... العقد وان علم الوكيل والا وكله على ذلك
بالخصوص وكان الوكيل عالما دونه لم يحرم بمجرد العقد ولو كان العاقد الولي للطفل مع العلم لم يوثر في الحرمة
وكذا المجنون بل وان دخل على اشكال ولو عقدها الفضولي عن احدها فاجاز في العدة او اجاز في ... فالحكم في
ابحثم وكذا لو عقدها الفضولي بان اجتمع عنها فاجاز في العدة بل لو كانت الاجازة بعد العدة امكن الحرمة لكم بنا على
الكشف لصدق النكاح الصحيح الذي لولا كونه في العدة لاثر ويحتمل العدم ايضا وانما خالفنا الاصل على المتيقن والله العالم
المسئلة الثالثة لو وطى بامراة خلية من زوج لم يحرم عليه نكاحها وان تاب ذنبا قال الاكثر بل عن المشهور بل في محكي الخ الاجماع
عليه للعموم الذي منها ان الحرام لا يحرم الحلال وخصوص صحيح الحلبي عن ابي عبد الله ايما رجل فجر بامراة ثم بدا له ان
يتزوجها حلالا قال اوله سفاح واخره نكاح ومثله مثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد كانت
وخبر ابي بصير عنه سئلته عن رجل فجر بامراة ثم بدا له ان يتزوجها فقال حلال اوله سفاح واخره نكاح اوله
حرام واخره حلال وخبر زرارة عن ابي جعفر لا باس اذا زنى رجل بامراة ان يتزوج بها بعد وضرب مثلا لذلك
رجل سرق ثمرة نخلة ثم اشتراها بعد وخبرها ثم ابن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله جالسا فدخل عليه رجل
فسئله عن الرجل ياتي المراة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وابنتها بل في محكي الغنية الاجماع عليه خلافا للشيخ

فانظروا

فانظروا الشيخ بل لا بد منها فالاخلاق وغيرها مما تسمعه من النصوص الواردة في المشهور وغيرها وخبر ابي بصير
عن رجل فجر بامراة ثم اراد بعد ان يتزوجها فقال اذا تاب حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها الى
ما كان عليه من الحرام فان امتنعت فاستغفرت ربها عرف توبتها وخبر اسحاق بن جرير عن ابي عبد الله قلت له الرجل
يفجر بالمراة ثم يبدو له في تزويجها هل يحل له ذلك قال نعم اذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء
الفجور فله ان يتزوجها وانما يجوز له ان يتزوجها بعد ان يقف على توبتها والموثق عن ابي عبد الله سئلته عن الرجل يحل له
ان يتزوج امراة كان يفجر بها فقال ان انس منها رشدا فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه حرام وان ابت
فليتزوجها وخبر محمد عنه ايضا او عن ابي جعفر لو ان رجلا فجر بامراة ثم تابا فتزوجها لم يكن عليه شئ من ذلك ونحوها
النصوص السابقة بعد ان كانت مطلقة وعدم مقيد معتضدة بظاهر الكتاب والسنة والاجماع ابن زهرة تحمل عليها
كالعموم وغيره لما اصل منه ذلك بالسرقة ..... وغيرها لا يحتمل شذوذه ولا نعم مع ان الكلام ...
بالزنا منها كالنص التصريح به في النصوص كما يراد بها الاخبار على ما ... له الحيض على الخبيثين والطيبات
للطيبين خصوصا ما ورد ان الخبيثات الزنا والخبيث ... والاجماع ابن زهرة انما هو على اصل الحل فيقال لا ...
عن المبدى من الحرمة مطلقا لا يخرج عن هذه النصوص على التنزه والكراهة ... عدم الحرمة على عدم بطلانها او خلافا
لما عساه يظهر من الخلاف ... ابي الصلاح الا انه يحكم على انه ... عن ابي جعفر
عن رجل اعجبته امراة فسئل عنها فاذا الثنا عليها بالفجور فقال لا باس ان يتزوجها ويحصنها وقال عليه ابن يقطين
لا بن الحسن نساء اهل المدينة قال فواسق قلت فاتزوج منهن قال نعم وقال زرارة سئلته عن الزنا والفاجرة عن
الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا باس وان كان التزويج الاخر فليحصن بابه وقال علي ابن يقطين في المرسل المحكي
من قرب الاسناد سئلت ابا عبد الله عن المراة الفاجرة يتزوجها الرجل المسلم قال نعم وما يمنعه ولكن اذا فعل
فليحصن بابه مخافة الولد الحديث لا تعارضه الا دعوى انه على ذلك بنا على ارادة النهي في الخبر
بينها لمعلومية كذبه في الله عن ذلك ومنها ما في الحاصل ... ان المراد منها المشهورة بالزنا لا بشهادة بعض
النصوص الا انه لا ظهور لها في الحرمة على غير الزاني والحكم الحرمة عليه ... ان ارادة التحريم منها يقتضي انتفاء
للمسلم نكاح المشركة والمسلمة الزانية نكاح المشرك ... بطلانه للاجماع على ان الكافر في الاسلام ... النكاح
بل مقتضاها عدم جواز مناكحة الزاني الا اذا كانت الزوجة زانية والمعروف من مذهب الاصحاب جوازها على كراهة
فانهم حكموا بكراهة تزويج الفاسق ... غير فرق بين الزاني وغيره ... ولو كان تزويج الزاني
محرما لا ستحق منه ذلك فلعل ان ... الاخبار ... النهي وانما ان الزاني ... الحبيث ...
لا يرغب ... النساء ... الاخلاق ... الجنسية من شكل او ... في الجنابة ...
الى الناس ... بل ... نكاحها ... الفسق ...
بنوع منها في ... المنا كحة ... لا قربان ...
والجنابات ... والمقصود ... المناسبة والمشاكلة ... الى لا ... والمواصلة ... الزنا ...
لا مر الزنا وتعطيلا ... الله لا ... شئ من المعاصي سوى الشرك ... الزاني ... لا يطاوعه ...
وانكره في العبادة ... الزاني ... ولا ان المشركة لا يمتنع من الزنا ولا ... يستنكره ...
فكانه قيل ان الزانية لا يميل اليها الا من ... للزنا ... ولا يجري على ... الزاني ...

مهر المثل ... جاهلة بالتحريم

الطلبة ... الزوج

الناكح الزانية ...

وسائل المسلمين

كان المراد تنبيها صيدها اذ لك لزم ان يكون المراد من النهي فيما اخرها الا اخبارا عن حال المؤمنين باشتاهم عار نكاح غيرهم من المشركين
من الميل الى الزواج وعدم المبالاة من الحق اذ لا مناسبة ظاهرة بين نهي المؤمنين والاخبار عن عدم اشتياع الفساق عن نكاح
حتى يجمع بينهما بالوصف بخلاف الاخبار فان المناسبة المحسنة للعطف بينهما ظاهرة لا تخفى على ان ارادة النهي انما يصح لو جعل
ذلك اشارة الى النكاح الزانية خاصة وهو وان كان اقرب بحسب اللفظ الا ان لا ينصح اشارة البعيد الى النكاح او الى الزنا
على اعتبار التشبيه المؤمنين ومراعاة جانب المعنى يجب صون اللفظ اقرب انظار البلغاء من جانبنا اللفظ
ارادة النهي لما عرفت من جواز تزويج الزاني على كراهة ولا انه يحمل على ما هو اعم من التحريم مجازا وذلك يقتضي سقوط
الاحتجاج اذ لا اخبار المجاز ويشهد له لك تخصيص المؤمنين بالحكم فانه لو حمله على الاخبار بخلاف النهي فانه يعم المؤمنين
وغيرهم من المشركين ونشتا المسلمين لا ان الكفار مما يلزم بالفروع عندنا فالتعميم تخصيصها كلا مع انه
المتبادر الا انه منسوخ بالآية وان كان هذا التخصيص اولى من النسخ وقيل ان النكاح فيها يقتضي الوطء
ابن جبير والضحاك ابن مزاحم وربما اعترض عليه بان المقتضي لا يعزى الزاني الا بزانية او مشركة
وهو معلوم الفساد لكن في بعض يمكن المنع كما روي عن ابن عباس ان منها مجاهد
وكذا الزاني لا تشابهه لم الا نقضا في الحكم التخصيص ذا بعم الارادة النهي على وجه يفيد الحصر بل هو ان كان
من التنزيه مشتقا من الاخبار وكذا الكلام لو كانت مشهورة بالزنا وان استفاضت المعرفة في الخبر الا انها في خبر
والكلبي والمفضل الاول سالنا ابا عبدالله عن قول الله الزاني لا ينكح الا زانية قال هن نساء مشهورات بالزنا ورجال مشهورون
بالزنا شهروا به وعرفوا به والناس اليوم بذلك المنزل فمن اقيم عليه حد الزنا او شهر بالزنا لم ينبغي لاحد ان يناكحه حتى
منه توبته وخبر محمد بن ابي جعفر في قول الله عز وجل الزاني لا ينكح الا زانية كما قالا على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله مشهورين
بالزنا فنهى الله عز وجل عن اولئك الرجال والنساء اليوم على تلك المنزلة من شهر شيئا من ذلك او اقيم عليه حد فلا تزوجوه
حتى يعرف توبته وخبر حكم ابن حكيم منهما ابيهم عن ابي عبدالله انما ذلك في الجهر ثم قال لو ان انسانا زنا ثم تاب تزوج
حيث شاء ومعناها الخبر الحلبي عن ابيهم لا تتزوج المرأة المعلنة بالزنا ولا يتزوج الرجل المعلن بالزنا الا بعد ان تعرف منهما التوبة
الا ان الجمع بينه وبين هذه التوبة حملها على الكراهة على الاحتياط في تخصيص الحرمة بالمشهورة بالزنا خاصة
بعد حمل هذه الاخبار والمقتضى لوجوب العمل على ما عرفت ولهذا يقتضي الحمل ما سمعته من النصوص وغيرها عليها
وكذا الكلام لو زنت امرأة وهي تحته فانه لا يجب عليه طلاقها ولا تحرم بذلك عليه وان اصرت على الا صح للاصل والعموم
وغيرهما مما عرفت ومنها الخبر عباد بن صهيب عن جعفر ابن محمد لا بأس ان يمسك الرجل المرأة ان رآها تزني اذا كان
عليها الحد ليس عليه من اثمها شيء بل في المسالك الاجماع على بقاء زوجيتها الا من الشاذ الجري ثم لا فرق فيما ذكرنا
من الفساد وفي اختلاف المباه وعدمه لما تسمع من النصوص اذا لا زنا قبل الدخول عليها فقد انه ينبغي للمرأة المختلعة
من الزوج اذا ذكر خصوصا قبل الدخول بها لخبر الفضل ابن يسار عن ابي جعفر عن ابيه ان عليا كتب عليه الرجل اذا تزوج المرأة
فزنت قبل ان يدخل بها لم تحل له لانه زان ويفرق بينهما ويعطيها نصف المهر ونحوه خبره ابي جعفر عن احمد بن موسى عن رجل
تزوج بامرأة لم يدخل بها فزنت ما عليه قال يجلد الحد ويحلق رأسه ويفرق بينه وبين اهله ينفى سنة وخبر الفضل ابن يونس
ابا الحسن موسى عن رجل تزوج امرأة لم يدخل بها فزنت قال يفرق بينهما وتحد الحد ولا صداق لها وخبر السكوني عن ابي عبدالله
عن ابيه قال قال امير المؤمنين في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها الرجل يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها
ذلك مما هو محمول على ضرب من الندب بحمل لا على نحو التحريم المحض فانه عن المشهور سلا فرق في تحريم المرأة والولد فيها

الكلام في المشهورات بالزناء

حمل الكلام

بزناها مصرح عليه ولا دليل عليه سوى الاية التي قد عرفت الكلام فيها على ان اشارة الله النكاح ليس بزناها وفي كشف اللثام
منها على الوطء بعد المدعي ان يراد وطء غير الزاني ويكون عدم الزوجية احرازا على ان الشيخ قد صرح بوجوب الحد اذا
كان ضربه المعهود ايضا عنه وسوى الاحتراز عن اختلاط المائين بماء الزنا ولعل ذكره الاخبار ان من اراد التزويج بمن فجر بها
رحمها من ماء الفجور لكنه كما ترى لا يفيد التحريم وسوى ما في بعضهم من الا ستدلال بحفظ النسب وغيره انه لا نسب للزاني
ولو قد كانت بذات بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ابدا في قول مشهور بل لا اجد خلافا كما عن جماعة الاعتراف به بل في كشف اللثام
نسبته الى قطع الاصحاب على المحكي عنا بل في الانتصار الاجماع عليه في ذات البعل بل في التذكرة والحدائق وغير المختلف الاجماع
عليه وهو الحجة بعد تعضده بالشهرة المعتد بها الرضا من زنا بذات بعل محصنا كان او غير محصن ثم طلقها زوجها او مات
عنها واراد الذي زنى بها ان يتزوج بها لم تحل له ابدا وفي ما عن بعض كتب الاصحاب انه قال ومن زنى بامرأة لها
بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ابدا قال وهو يتأدى بوجوب الرواية بخصوصه لا سيما ما ذكره من ان
ما قيل من اولويته في ذلك من العقد عليهما مع العلم بالدخول فيما اذا ... العلم ومن العقد عليها مع الدخول في حال الجهل لكن الاول فسد
ان الدخول في ذلك الاجماع كما فرق في الطلاق مطلقه بين المدخول بها وغيرها وبين العالم والجاهل بل وبين العام والزوجها
ذات بعل او بجهله لا بين الدائم والمنقطع ثم لا يلحق بها الا مة المستفرشة لعدم الصدق بل لا خلاف فيهما ان حال المروة
ولو كانت هي الزانية دون الزاني فيها بانها ذات بعل ودونه ففي الحرمة ابدا اشكال وان كان لا نقطا الفتاوى عدم شمولها لكن يجري
من حكم العقد على ذات البعل ايضا على الا ولوية المزبورة وان حكمها الحرمة ابدا حال علمها دونه بمجرد العقد كذات العدة التي منها
الرجعية وعلى كل حال فكما الوطء نكاحا ايضا لذلك حسبها فانه ربما تلحق وكيف كان فلا يلحق الزنا بذات العدة البائنة
وعدة الوفاة بذات البعل لا المطلقة المزبورة لكنه لا الموطوءة بالملك لا صالة لا ... فيما الاستدلال عن المال وغيرهما والمخرج عنه
خلافا لكن في الوسائل عن بعضهم فلحقهما ان الا ولوية الواضحة الدالة لا اذ في ذات العدة الرجعية لثبات ما عرفت من الحرمة بالعقد
عليها مع العلم ومع الدخول فيها الحال والجهل فيما لا والولوية المنتقية كما هو واضح والفنا لما فيه المستفرشة الا مشتمل في كل الم تأخر
حرم ابدا على الزاني بالعقد على ام الموطوءة والبنت وغيرها بلا خلاف اجده بل عن الا نتصار والخلاف وغيرهما الاجماع عليه بل المتواتر
دليلها الا ستفاضة او التواتر وهو الحجة بعد المعتبرة كصحيح ابن ابي عمير عن رجل عن ابي عبدالله في الرجل يعبث بالغلام قال اذا
اوقب حرمت عليه ابنته واخته وامه وخبر ابراهيم بن عمر عن ابي عبدالله في رجل يعبث بغلام قال اذا اوقب لم تحل له اخته ابدا وان كانت
فلا وخبر حماد بن عثمان عن ابي عبدالله قلت له رجل اتى غلاما اتحل له اخته قال ان كان ثقب فلا الى غير ذلك من النصوص
المنجبر بها ان الكلام الذي ينبغي فيه على ما في المسالك في الا شكال في قيد لعدم الا خلاف بل الاجماع محكم من سبب التحريم كذا
في مقصده لا ان ما فيها اعم من عدم الفرق في الموطوء بين الغلام والرجل بل صرح غير واحد من الاصحاب مع الا جماع صحة بل
هذا الاجماع عليه ولا يخفى من الشكال ان من ثم الاجماع المزبور بعد عدم الشبه وعدم القطع بالمساواة الا ان الا ان
اذ اسم الغلام مما يقع على صبي الحد بالبلوغ ولا قائل بالفصل بينه وبين من زاد عن ذلك وبه عدم مشروطية ان لا قائل
بالفصل بعد ان كان التعلق في المقتضي لا لتم التحريم الذي لا يقبل الا خلال الشيخ قطعا وكذا الكلام فيما اذا كان الواطء
الغلام لا لعدم تحقيقه في الحكم الوضعي يشمل المكلف وغيره لا ن عنوان الحكم فيما اعترنا عليه من النصوص وطء الرجل الغلام
خلافا للثاني المحققين فجعل التحريم انوى لعدم الفرق في حكم المصاهرة بين البالغ وغيره ومعه فعنوان الحكم عليه هو البلوغ
فتى انه رجل اوقب وان كان ابتداء بعد ابتداء التحريم في الحكم خارج مخرج الغالب الجمع كما ترى من الكلام الحالي الوضع بالتحريم
عنا لعموم بعضهم منه ما يحرم منه لا الله لا بعيد وقال انا لعدم اشتمل وغيره الشبهة الحكم الى الجد ان لا عموم وما بنات الا ولاد وان نزلن

العقد على المزوجة

بلغ

ودون نبيّنا اخت هذا او عمه ولو اولج خنثى مشكل او اولج فيه لم يثبت التحريم لاحتمال الاصل مع الشك في السبب بما او شك في بعده
مفعولا وان كان لا يقال باولج في تمام الحشفة دون بعضها ام لا نقف على [illegible] بناء على شمول الزنا للجميع وان كان الاقوى لفساد حكمها
حرام عليه كما انه حرام على الرجال وقد يدفع ببعد التسليم [illegible] ام المحرم بنتها بالزنا بها لا دليل لعقده المحرم ما لا يلد بان المراد
نفي الحرمة من جهة [illegible] الذي يشترط عدم اعتبار دخول تمام الحشفة منه لا من جهة الزنا لا من جهة الشك في ذكوريته او انوثيته
على ان كلا منهم [illegible] ان الخنثى المشكل اذا كان زوجها او زوجته بعضه [illegible] اشكال [illegible] بما يقول منه لا ما [illegible]
الزنا ما يليه فاختلف وجهها وعلى الحال فلا يحرم على المفعول به بسببه لكن قيل انه حكي النخع من بعض الاصحاب التحريم
ايضا ولعله لاحتمال العموم في الاخبار الحل من الفاعل والمفعول لعلها كان [illegible] احوط [illegible] المحرم فيهما الوجه [illegible]
الكلام عدم جواز مثل ذلك لتقدم [illegible] ضرب من الجاز المقطوع ببعضها [illegible] اذا كان [illegible]
تحريم احدهن لكان عقدها سابقا للاصل وعدم تحريم الحرام الحلال لكن في مرسل ابن ابي عمير عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يأتي
اخت امرأته فقال اذا [illegible] الجامع [illegible] عدم تحريم [illegible]
لا يقال بل [illegible] الجواز [illegible] لا يستحيل [illegible] النكاح
بالطلاق وكذا يحرم ما دون [illegible] للاصل [illegible] الخنثى [illegible]
[illegible] بخلاف النسل المعلق [illegible] الخنثى [illegible]
ما يحصل به حرمة المصاهرة [illegible] على الدخول والوطي [illegible]
لم يحصل لو كان [illegible] بنكاح [illegible] الوطء
او امه بلا خلاف [illegible] عن ابي عبد الله [illegible]
ما ترى [illegible] لا بأس [illegible] الزوج [illegible] عليه السلام
كان [illegible] لا بأس [illegible] ما يكون بين الشباب [illegible]
[illegible] ان يتزوج وان كان [illegible]
يحل له ان يتزوج [illegible] فلا بأس [illegible] المسألة الخامسة
اذا عقد المحرم [illegible] بالحرمة [illegible] اجماعا [illegible]
منه [illegible] ابي عبد الله عليه السلام [illegible]
انه قال في المحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لم تحل له ابدا [illegible] اجماعا [illegible] لم يحرم عليه
مع عدم الدخول على المشهور [illegible] بل لم يحك الخلاف [illegible]
[illegible] ان المحرم اذا تزوج وهو محرم فرق بينهما ولا يتعاودان ابدا وخبر [illegible] ابن عيينة [illegible]
عن محرم تزوج امرأة في عدتها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا وخبر ابراهيم بن الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام ان المحرم
اذا تزوج وهو محرم فرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا لكن مع [illegible]
[illegible] وخبر محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في رجل [illegible]
[illegible] ان شاء [illegible] يتزوج [illegible]
الحرمة وان دخل [illegible] الاجماع [illegible]
والوسيلة [illegible] ابدا كذلك [illegible] الاجماع عليه وان كنا لم [illegible]

الكلام في عقد المحرم

بما سمعته من دعوى الفاضل الاجماع المعتضد بالاصل وغيره والمنساق [illegible] اذا العقد [illegible] واطلاق الاخبار السابقة
بعد تقييدها بمفهوم الخبرين [illegible] لا [illegible] ما في الغنية وجود خبر [illegible]
ان تزوج امرأة في احرامه فرق بينهما ولم تحل له ابدا [illegible] المهر ان كان دخل بها [illegible]
هذا الحكم [illegible] في الخبر المزبور [illegible] العقد في النساء [illegible] الاحرام الصحيح [illegible]
لما [illegible] الصحيح في جميع احكامه وكذا لا فرق بين العقد الدائم والمنقطع [illegible] بالعقد
المحرم [illegible] العقد الصحيح [illegible] المانع [illegible] لفظ التزويج والنكاح للامرين
[illegible] الحكم [illegible] التزويج في العدة [illegible] الاحرام [illegible]
المقام [illegible] العقد الصحيح [illegible] بالفاسد [illegible]
من [illegible] بخلاف ما [illegible] الاحرام [illegible]
الزوجة [illegible] في الاحرام [illegible] عدم تحريم الحرام الحلال [illegible]
بل يصح [illegible] الحرمة [illegible] الخلاف [illegible]
والاحتياط [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] الجنس [illegible]
الاول بان الاشتراك في [illegible] تزويج المحرم [illegible]
وهو [illegible] الجنس [illegible]
اللفظ [illegible] ان المحرم خاص [illegible] الجمع [illegible]
[illegible] احكام الاحرام [illegible] بين الرجال والنساء [illegible]
للنساء [illegible] التزويج [illegible]
[illegible] التزويج [illegible] النساء واما الثاني [illegible]
المحرم [illegible]
والمحرم في الحكم المزبور [illegible] التزويج في العدة [illegible]
[illegible] العدة [illegible] وان اختلفا [illegible]
[illegible] الخلاف [illegible] العصر [illegible]
المفروض [illegible] المسألة [illegible] واتمه العالم المسألة الثالثة لا تحل ذات البعل لغيره اجماعا [illegible]
وانقضاء العدة [illegible]
بل [illegible] تحليل [illegible] بعد انقضاء [illegible] تمام الكلام في ذلك السبب الرابع
استيفاء العدد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] فانكحوا ما طاب لكم من النساء
مثنى وثلاث ورباع [illegible]

مع

المولف الباب الرابع

عدا ان لو كان مباحا لما حصل الجواز لمثنا فانه لا اشتان وحصل التوسع على العباد لان مفهوم اباحة الاربع حصرها دون الازيد زاد
عليها ولان بالاطلاق يجوز الثلث منها صريحا فتعين الثلث بل يمكن ان يكون المراد منها التخيير في الخ تقسطوا في اليتامى فانكحوا
بالانفال ... في اموالهم التي في ايديكم الخ تجوز انه لو لم لا انفاذ منها بالمعروف فاقتصروا على نكاح ما طاب لكم وحل وساغ من
العدد اعني مثنى وثلث ورباع الى ان قال ذلك ادنى ان لا تعولوا بنسقنا ونهاج القضا والحال في العدد المربوط في الكون
المقدم ثم ليس ابن الحول عند نزول الاية وكان لحسن ثلثة ان يطلق اربعا وصمت اذعانا الحنث اقول للمراة الخ
بالثلاثة او بعين والذي ذم الخلف بالثلاثة يطلق من المذهب عن بعض الناس بعض ولا الاية على غيره زاد
وانما استفيد من دليل اخر ثم ان هذه الالفاظ الالفاظ معدولة عن اعداد مكررة في التثنية اثنين اثنين وثلث ثلث واربع
اربع وهي غير منصرفة للعدل والصفة فانها بنيت صفات وان كان اصولها لم تبن لها وبتل عدم انصرافها التكرير
العدد لفظا عن صيغها ومعنى عن تكررها ولاصل كان اثنين اثنين فلا تغير اللفظ الى شيء عدل لها الى التكرر
فصار لها عدلان لفظ ومعنوي وهي صفة على الحال من المفعول او على الحال من فاعل طاب ومثله لحال بينها ايضا
فان لم تحسب فاردا وواحدة وحاق فان عاملها انما يحسب فكلها الحال في هذه الاحوال لا انه لحسب في حال بين كونها جميعا
الحال وفي الاية ان المراد جواز النكاح في كلها ومن الاحوال الثلاثة دون مجموعها ولا لزم نكاح التسع والتسع عن
الكشاف من تقدير الحال المذكورة فانكحوا النساء في عدد ذات هذا العدد تثنية تثنية وثلاثا ثلاثا واربعا اربعا
وعلى كل حال فتفيد العقد بالواو وجمع لمثنا مثلها في الجواز لا جواز الجمع بينهما فلا يلزم نكاح التسع بل تثبت منه الاية انه اذن
لكل ناكح يريد الجمع ان ينكح ما شاء من العدد المذكور متفقين فيه او مختلفين كقولك اقسموا هذه البدرة درهمين درهمين
وثلثة ثلثة واربعة اربعة ولو افردت كان المعنى تجويز هذه الاعداد دون التوزيع ولو ذكرت بلفظ تجويز الاختلاف في العدد
وان كان لا يخفى من نظرها عرفت من ان الجمع بالحكم لا يقتضي الحكم بالجمع فلا يلزم من الافراد تجويز الجمع بين الاعداد وان
يجوز الاعداد الجائزة للمخاطبين بحيث يجوز بعد لكل واحد منهم لا التجويز من جهة الاجتماع فالمخيّر الذي يقتضيه العطف
بالواو لو كان يكون لكل ناكح يريد الجمع فلو اختلفوا لم يتعدوا الا ما هو الجائز فلو انفقوا فلا يلزم ان يجب تجويز الاختلاف
على تقدير ثم يمكن ان يقال ان العطف بالواو لانه يدل على جواز كل من الاعداد للاجماع او ردا على الجمع فيجوز الاربع للواحد
بالتكميل وكذا الاربع بالنقص ولو عطف باو لذهب تجويز في الجامع لانه فلا استوفى العدد المباح له فلا يحول ذلك
على ما يقتضيه الخبر وكيف كان فالغرض ان لا الآية على الملك من دون حاجة الى حمل الواو فيها على ضرب وكافرو
سلامين وذلك بانها لو بنيت على سنا ها انتفت الاية جواز نكاح التسع عشر ونحوه او ان المثنى مثلا بمنزلة الاثنين
اثنين ذكرا وهو ما من كونه اثنين واثنين على حجة الثنا ثم قول ما لا يفهم انه يلزم نكاح التسع لا الثمانية عشر كما
ان ابا حد هذه المراتب من الاعداد من حيث كونها اعدادا لا يقتضي جواز الجمع على الوجه المزبور ضرورة عدم كون المراد
اباحة الثلثة مثلا انها افراد غير الاثنين ولا دخله غير الثلثة بل قد عرفت ان الواو لا تقتضي الجمع في الحكم الذي هو الاباحة
لا الحكم بالجمع كما هو واضح ولا ريب بعد حضور من اصل الحكم الذي لا تردد فيه بين الاسلام ولا سيما بعد ما قال رسول
الله صلى الله عليه وآله لغيلان ابن سلمة الثقفي لما اسلم وتحته عشر نسوة امسك اربعا وفارق سائرهن بل هو مقتضى قول الباقر عليه السلام في صحيح زرارة
لا يجمع ماؤه في خمس وكذا لا يحل لما عدا الحر من الاماء بالعقد الدائم اكثر من اثنتين بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه
وقد يستفاد ذلك من خبر ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام سئلته عن رجل له امراة نصرانية له ان يتزوج عليها يهودية فقال ان اهل الكتاب
مماليك الامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا باس ان يتزوج قلت فانه يتزوج عليها امة قال لا يصلح له ان يتزوج

ثلث اماء الخبر المنجبر بما عرفت بل في خبر عباد بن صهيب عن الصادق عليه السلام لا يحل له من الاماء الا واحدة بل قد عرفت فيما مضى ان الحصر وعدم جواز نكاح (الا انه)
الامة الا بشرطين ومن هنا قال في المسالك هنا كلامه على القول بجواز نكاح الامة اختيارا اما عند من يشترط الشرطين فلا يجوز نكاح
الثانية وان كان قد عرفت ما فيه سابقا من امكان فرض تحقق الشرطين في نكاح الامة لعدم رفع العنت بها وحدها
بل الظاهر الاجماع لا يمكن فرضها مع الاثنين ايضا وعلى كل حال ... فيجب ان ينكح الاثنتين منها محسوبا من عدة عليه من جملة الاربع
لانها مما يمنع لها وحوه الاطلاق الادلة فلا يجوز له حينئذ الجمع بين ثلث حرائر وامتين فضلا عن حرتين وثلث اماء او اربع
كما هو واضح واذا استكمل العبد اربعا من الاماء او حرتين او حرة وامتين حرم عليه ما زاد اجماعا منا بقسميه ونصوصا
كادت تكون متواترة ففي صحيح ابن مسلم عن احدهما سئلته عن العبد يتزوج اربع حرائر قال لا ولكن يتزوج حرتين وان شاء
تزوج اربع اماء وفي خبر الصيقل عن ابي عبد الله عليه السلام ما سئلته عن المملوك ما يحل له من النساء فقال حرتان او اربع اماء
وخبر زرارة عن احدهما عليهما السلام سئلته عن المملوك كم يحل له ان يتزوج قال حرتان او اربع اماء وفي خبره الاخر عن ابي جعفر عليه السلام
لا يجمع من النساء اكثر من حرتين وكذا بها في ذلك ما في خبر الكناني سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن المملوك كم يحل
له من النساء فقال امرأتان وكذا خبر سماعة بل خبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام لا يجمع المملوك من النساء اكثر من امرأتين وخبر الفضيل
سئلت ابا الحسن عليه السلام عن المملوك كم يحل له من النساء فقال لا يحل له الا ثنتين بعيد رفعهما لما تسمعه من النصوص ايضا الدالة
الحرائر منزلة النعم فيبقى انه لا يدل في شيء منها على جواز حرة وامتين الذي ذكره الاصحاب وغيره وعوى امكان استفادته من تنزيل
الحرة بالنسبة الى العبد منزلة الاثنين بل تنزيل الاثنين الحرتين لمنزلة الحرة بينهما انه لا يمنع المنصوص على ذلك وان
اشتملت على بعض ما ينطبق على ذلك لكنه لا يستفاد منها على وجه الحكم بسبب حصرها لقياس واستنباط العلة وعدم الدليل
ذلك عندنا على انه ان ثم في العبد فلا يتم في الحر اذ حرم من عدم جواز ثلث حرائر واثنين للحر وحرتين وثلث اماء ونحوه
مما لا يطابق ما عرفت من انه لا يكان الا سبيل الى جوازه بما ورد الحكم بجواز الحرتين للعبد القاضي بجواز الحرة له فيمكنها
وحواز الاربع القاضي بجواز ما دون ذلك لعدم ان لا دلالة للنصوص على المنع من الزيادة على الحرتين والزيادة على الاربع
اماء ان تزوج حرائر فلا يزيد على حرتين وان تزوج اماء فلا يزيد على اربع واما صور الخلط فليس فيه شيء من الادلة التي
المنع فيبقى على اصل الجواز وعلى تقدير دليل كل من النصين يقتضي ان مقتضى ذلك جواز الحرة وثلث اماء بل جواز الحرتين
واربع اماء ودعوى استفادة المنع منه من دليل اخر كما ترى فلا وجه ان يقال ان دليله بعد الاجماع بقسميه عليه
حصر الزيادة على الاربع منه ومن الظهير فانه بعد التدبر في حماد ابن عيسى انه سئل ابا عبد الله عليه السلام كم يتزوج المملوك قال
اربع لا يزيد على امرأتين قال والحر المسلم يتزوج العبد حرتين او اربع اماء او اشهد وحره وامتين ايضا بامكانه دعوى ظهور
النصوص العبد جاحد في تنزيل الحرة بالنسبة اليه منزلة الاثنين فالعدد المعتبر فيه الزيادة على اربع اماء حكمه
ولا امتان والحرة بمنزلة الاربع حكما فلا زيادة فيه فلا ارنع ولا ريب بعد وضوح الحكم عندنا بلا خلاف بيننا فيه الا الكبر
لا يجاوز نسبتين مطلقا على النصف من الحر وعن بعض انى ان له اربعا مطلقا كالحر واجماع الفرقة المحقة ونصوصها لحجة
وعلى كل حال فقد ذكر غير واحد من الاصحاب ان الامة المبعضة لا حرة في حق العبد الحر كالحر في حق العبد المبعض كالحرة
في حق الاماء فلا يجاوز اثنتين وكا المبعض في حق الحر فلا يتجاوز حرتين تغليبا لجانب الحرية في الجامع ولو بعضه كالامة والاصح انه
احوط وان كان لا يخلو من بحث ان لم يكن اجماعا خصوصا في المبعض الاحق التزويج الذي قد يشار من فيه الاحتياط
حينئذ ايضا للدائم وكيف كان فلكل منها ان ينكح بالعقد المنقطع ما شاء بلا خلاف معتد به فيه بيننا الظهور الاية في
الدائم بقرائن فيها واستفاضة النصوص او تواترها في ذلك ثم في خبر البزنطي عن الرضا عليه السلام قال قال ابو جعفر عليه السلام

القول بنكاح ملك اليمين

احديهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم وفي خبره الاخر عن ابي الحسن عليه السلام انه سئل عن الرجل يكون عنده (امرأة متعة)
ايحل له ان يتزوج باختها متعة قال لا قلت حكى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال لا هي من الاربع وخبر
السابري عن ابي عبد الله عليه السلام عن المتعة قال هي احدى الاربعة ومنها المعلوم ارادة جعلها من الاربع حتما من اطلاع المخالفين لا
ارشاد اليه الخبر الاول بذكر الاحتياط الذي لا يتصور من الامام الا ارادته بالنسبة الى الحكم على انها في نفسها لا تعارض ما تقدم في الخبر
كالصحيح في [illegible] عن ابي حمزة من انها احدى الاربع [illegible] اغرب منه [illegible] الى ذلك ما [illegible] في [illegible]
المجوز لها كما عن المختلف انه نسبه الحكم على وجه الشهرة وهو صحيح مختاره قال لعدم وجه ودعوى الاجماع في ذلك غير
سديد نعم لا بأس بدعوى ضرورة المذهب على ذلك فضلا عن الاجماع والنصوص بعيد استقصائها هنا ولعله هو السر فيما
خرج من ان لا تعد الى التعليل واحتجاجهم بقوله تعالى لا ينظر الى اسنادها لا يخفى على من له خبرة باصول المذهب
وقواعده وانتقالها منها وكذا الكلام في نكاح ملك اليمين بلا خلاف بين المسلمين فضلا عن المؤمنين بل لعله
من ضروريات الدين ثم قد تقدم سابقا البحث في ملك العبد وعدمه لكن قد استفاضت النصوص هنا بانه لا بأس ان ياذن
المولى لعبده بان يشتري ما شاء ويشتري ما يشاء من الجواري ويطأها والمراد منها التحليل له ومنه يعلم انه لا بأس بالتحليل
بالتحليل لمن شاء مما شاء ايضا مع ان الظاهر عدم الخلاف فيه وان قلنا انه اباحة او تمليك ضرورة عدم تناول ما دل على الحصر
عن الاربع له بل ظاهره في نكاح الدوام كما هو واضح وانما الكلام في انه اذا طلق واحدة من الاربع حرم عليه العقد
على غيرها حتى تنقضي عدتها ان كان الطلاق رجعيا بلا خلاف اجده فيه بل يمكن تحصيل الاجماع عليه لانها بحكم الزوجة
فضلا عن النصوص الاتية منه ذلك بل وغيرها ايضا كذلك وان التزم بعدم الرجوع بل لو تزوج بها لم يخرجها عن حكم المطلقة
رجعيا التي هي بحكم الزوجة نعم لو كان الطلاق بائنا جاز له العقد على اخرى في الحال لخروجها عن الزوجية بالطلاق
ما يدل على انها بحكمها في العقد فلا جمع بين خمس فيشمله دليل الاباحة وكذا القول في نكاح الاخت مع البينونة الا انه
على كراهة مع البينونة ايضا عقد النكاح في الجملة وصحيح زرارة المحمول على ذلك عن الصادق اذا جمع الرجل اربعا فطلق
احدهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلقت او على الرجعي وصحيح غيره من النصوص المشتمل لكن في
المقام من كتب الجهر ما هو محمول على الاحتياط ذلك في العمل نظرا الى جهة عدم القائل به ورود التفصيل في الاخت في
روايات منها حسنه الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل طلق امرأته او اختلعت منه او بانت له ان يتزوج اختها
فقال اذا برئت عصمتها ولم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب اختها [illegible] وذلك من بعض الروايات من تزويجها
في ان المدار على البراءة من العصمة بعدم ملك الرجعة فيخرج كالتعليل الذي يخص الاخت ولو بغلبة تنوى الا صحاب
مع ذلك بل يمكن ان يكون في النصوص اشارة الى ذلك ايضا بجعل العدة له في الموثق انه سئل ابو عبد الله عن رجل
جمع اربع نسوة فطلق واحدة فهل يحل له ان يتزوج اخرى مكان التي طلق قال لا يحل له ان يتزوج اخرى حتى تنقضي عدتها
بل في خبر عمر الاخر انه سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له اربع نسوة فيموت احداهن فهل يحل له ان يتزوج اخرى مكانها
قال لا حتى ياتي عليها اربعة اشهر وعشرا سئل ان طلق واحدة هل يحل له ان يتزوج قال لا حتى ياتي عليه عدة المطلقة
وخبر ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام قال سئلته عن رجل له اربع نسوة فطلق واحدة يضيف اليهن اخرى قال لا حتى تنقضي العدة
فقلت من يعتق فقال له هو ثلث وان كان مشهورا قال وان العبرة لان من النصوص المشهورة يكون الحكم على غيرها من الكراهة
والتعجب نعم لو لم تكن المرأة محلا لعدم الدخول لم يكن بأس اصلا كما اومأ اليه خبر ابن طريف قال سئل ابو عبد الله
عن رجل كن له ثلث نسوة ثم تزوج امرأة اخرى فلم يدخل بها ثم اراد ان يعتق امة ويتزوجها فقال ان هو طلق التي

اقسام الطلاق البائن تسع

(اخرى)
لم يدخل بها فلا بأس ان يتزوج اخرى من يومه ذلك وان هو طلق من الثلث النسوة التي دخل بهن لم يكن له ان يتزوج امرأة
حتى تنقضي عدة التي طلقها وعلى كل حال فلو وقع الحكم المذكور كما انه لا اشكال في رجوع البائنة رجعيا في بعض الصور
ضرورة عدم جريان هذا الحكم عليه مع فرض التزويج وانما الاشكال في المسئلة الثانية اذا طلق احدى الاربع بائنا وتزوج
اثنتين فان سبقت احداهما كان العقد لها بلا خلاف ولا اشكال وان اتفقتا في حال بطل العقدان وفاقا للمشهور لاستلزام
صحة كل منهما بطلان الاخرى فلا ترجيح وصحة احدهما دون الاخرى غير معقول والتخيير في احديهما مما ليس عليه دليل الا
القول به الى تخيير الزوج في تعيينها عن نفسه وهو الذي قرض حيث ذلك غير صحيح لا للاجماع على اعتبار تعيين الزوجة
في عقد النكاح على وجه التشخيص ولكن في المتن روى انه يتخير ثم قال وفي الرواية ضعف ثلث بلا لم تعرف لها
في حضور القرض كما اعترف به لكن وجهها انه روى عنبسة بن مصعب سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له
ثلث نسوة فتزوج عليهن امرأتين في عقد فدخل بواحدة منها ثم مات قال ان كان دخل بالمرأة التي بدأ باسمها
وذكرها عند عقدة النكاح فان نكاحها جائز ولها الميراث وعليها العدة وان كان دخل بالمرأة التي سميت
وذكرت بعد ذكر المرأة الاولى فان نكاحها باطل ولها ما نرى لا تخيير فيه مع انها قال ان يراد به وقوع النكاح
للاولى بها اولا او الوكيل مثلا فحينئذ فالخبر بذلك فالخبر تزويج فالخبر غيبيا ان النكاح يبقى للاولى
في وعلى كل حال فهو خارج عما نحن فيه ويمكن ان يريد المتن صحيح جميل المروي في الكافي والفقيه ومن الوارد عن
ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج خمسا في عقدة قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع لعدم الفرق بين المسئلتين
الا انه لا ضعف في سنده الا ان يريد الضعف فيه لانه باعتبار ولحال الزوج حال الكفر ولحال الامساك
بالعقد الجديد بعد حضوره في ان اعتبر هنالك فيها مع ارادة ذلك منه بمعنى تزويج الخمس على الترتيب كما سمعته (في نظيره)
الا انه كما ترى خلاف الظاهر الذي هو الحجة على ان الخبر غير مجبور بل عليه الشيخ واتباعه بل فيهم يحيى بن سعيد
المحكي عنه في المختلف في الحج والمعتمد المنع كيف لا ومن ادلة ان يكون التخيير فيه على حسب التخيير لمن اسلم
عن اربع من الصحاب وان كان ذلك في الاسلام وهنا في الابتداء لكنه لا يصلح فارقا قال لا فرق بينهما الا
استدامة بلوغ ذلك عند قائله للتعيين وليس هو عينه لانه لا ذاتي ضرورة كون الفرض تعيين كل
كل منها ولعله الى ذلك اومأ في الحج بما حج له فيها قال الى الصحيح بوجود المقتضي وانتفاء المانع اذ ليس الا (اقتضاء)
العقد على الاختين وهو لا يقتضي تحريم المباح كما لو جمع بين محرمة عينا ومحللة عينا في عقد وكما لو جمع بين الحلال
والحرام في البيع ولا اثر للاطلاق والتعيين اذ في التعيين تحرم واحدة معينة فيبطل العقد عليها وتحل الاخرى (معينة)
وفي الاطلاق تحرم واحدة مطلقة وتحرم اخرى مطلقة وقد علمها معا فيحتاج الى التعيين اذ لا وجود للكلي الا
في جزئيات قد وافق لك منع ما قيسه بان العقد على المحرمة ثابت بوجود العقد على المحللة كلية فلا يقدح الانضمام
بخلاف غير المعينة لان كل واحدة صالحة للصحة منفردة ومنعها مع الانضمام ولا اولوية وتعلق العقد بغير معينة
غير كاف في الصحة بل لا بد من تعيينها قبل العقد ولذا لا يجوز على المرأتين اجماعا ومنه يحصل الفرق بين الجمع
تكاحها عينا ومطلقا لما فرضه بما عرفت ان ذلك ليس من قاعدة التعيين بل هو كالقرعة بعد الاسلام ونحو ذلك
لظهور ذلك في قوة القول بالتخيير بل لو قلنا بان القواعد تقتضي البطلان فان التخيير ذلك للعقد الحاكم عليها بعد جمعه شرائط
الحجية والاحتياط مع انه غير واجب هو يشمل الكل بحكم ضرورة عدم موافقته لجواز تزويجهما بعد الطلاق
وتطبيقها على الحرمة انما يسلم وجوبه بتحقق الحرمة ولا يخلص الا بالاجتناب وهو في المقام ممنوع ولو تزوج

بلغ

الموجودة وعقد على اثنتين في عقد وثلاثا في عقد واشتبه السابق صح نكاح الواحدة على القول بالتخيير للفسخ بتجديد
نكاحها كيفما فرض ويبقى الاشتباه في الاخريين والوجه استعمال القرعة كما سمعته سابقا في مسئلة الاختين ومن كره
الحكم بها احتمال قبله او في من الحكم من الثانية من الوجهين احدهما بطلان العقد الاخر لاثبات الى البيان لانه
لم يعلم لان فسخ النكاح وان عينها لم ينفسخ وعليه لا نفقات عليهن في مدة التوقف واما على القول بالتخيير فله تعيين
الواحدة للصحيح لاحتمال تأخر عقدها عن الاخريين مع جواز صحتها باختيار واحدة لا اثنتين او اثنتين من الثلث

القسم الثاني

القسم الثاني من شرحي استيفاء العدد اذا استكملت الحرة ثلث طلقات تتخللها رجعتان بينها زوج اخر حرمت على المطلق حتى تنكح
زوجا غيره وان تكرر في ... بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى
الكتاب والسنة قال الله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى
تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا الاية فانها صريحة في حرمة المطلقة على زوجها
بالطلاق وتحليلها موقوف على ان تنكح زوجا غيره واما ان الطلاق المحرم هو الثالث فمستفاد منها ايضا
لقوله الطلاق مرتان فانه يقتضي كون المعنى ان طلقها بعد المرتين اي الطلقتين لا ان المراد الطلاق الواقع بعده الا
الثالث لانه ... لا يطلق عليه الله بعد المرتين ... بل بعد الثلث فاذا كان التحريم بالثالث يقتضي انه ... غيره
الا اذا انهدم ... لكونه الثالث فلا يكون التحريم الا به ثم ان الطلاق الرجعي من الطلاق ... الطلاق ... ان يجيء

الامساك الرجعي

ان الطلاق الرجعي الذي يجوز للرجل الرجوع فيه مرتان اي طلقتان فالثالث بائن لا رجعة ... قوله فامساك
او تسريح باحسان ان الزوج بعد الطلقتين الاولتين مخير بين امساك المراة بالرجوع وحسن العشرة على الوجه المعروف
شرعا وعرفا او تسريحها بالاحسان بان يطلقها الطلقة الثالثة او لا يراجعها حتى تنقضي مدة العدة ... بانقضاء
فانه يجوز له كل من الامرين لكون الطلاق في المرتين رجعيا ومقتضيا جواز الرجوع في العدة ويكون قوله فامساك
للازم الحكم الاول وهو كون الطلاق رجعيا وقيل ان المعنى في الاية الطلاق الرجعي مرتان اي طلقة بعد طلقة على ان
تكون التثنية لمطلق التكرير كما في قوله ثم ارجع البصر كرتين اي كرة بعد اخرى فالغرض بيان التفريق ... ولا يرسل ... اوجب
اليه اكثر ... ووجوب التفريق بين الطلاق ... ذهب اليه اصحابنا بنا على ... يكون قوله فامساك ... لا رابع
بعد تعليمهم كيفية الطلاق التخيير بين الامساك ... والتسريح ... بالاحسان الى ... الجميل
الذي علم ... الطلاق ... لا ... وبه ويكون المعنى على قياس ما سبق في الاول انه بعد وقوع الطلاق ... على
التفريق ... من امساك الزوجة بالرجوع وتسريحها بالطلاق الثالث ... الرجوع حتى تنقضي العدة
لا ان تفريق الطلاق يستلزم ... وما ... فتكون الطلاق الواقع بعده فالثالث ويكون
قوله فامساك ... تيسير على سابقه في الاول ... فان الطلاق ...
... قوله فان طلقها هو الثالث ... على الاول ... على الثاني ... ان طلقها بعد التكرير اي الطلقة
الواقعة بعد اخرى ... المذكور في الطلاق الثالث ... الطلاق بعدها
لكن لا يخفى ان الاصح ما ... اولا من ان المراد الطلاق الرجعي وان الثالث ... باحسان ... ولا
حقيقة ... التسريح ... الطلاق ... التكرير ... في ... ذلك ...
... فان طلقها فلا جناح عليهما ... ان المراد ... الرجعي ... الزوج ... فان طلقها فلا جناح عليهما
ان يتراجعا ... الطلاق ... الثالث ... فامساك بمعروف او تسريح باحسان

والماوردي في تفسيرهما ان المراة اتت عائشة فشكت من زوجها يطلقها ويسترجعها يضارها بذلك وكان الرجل
اذا طلق المراة له ان يراجعها ولو الف مرة فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه واله فنزلت الطلاق مرتان فجعل الطلاق ثلثا واما
الثاني فلصحيحي ... وخبر ابي بصير المروي عن تفسير العياشي عن ابي عبد الله عليه السلام قال المراة لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا
غيره التي تطلق ثم تراجع ثم تطلق ثم تراجع ثم تطلق الثالثة فلا تحل له حتى ... ان الله يقول الطلاق مرتان ... او تسريح الطلقة
الثالثة ومن ... ابن ... مسئلة عن المراة التي لا تحل حتى تنكح زوجا غيره وتذوق عسيلته ويذوق عسيلتها وهو قول
الله عز وجل الطلاق مرتان فامساك ... او تسريح باحسان التطليقة الثالثة ... بيان ذلك ما وصف من قوله فان طلقها فلا
تحل له وهو التطليقة الثالثة لا ان قوله فان طلقها عين هذا التسريح ... الحكم ... او تسريح باحسان يكون
الطلاق الثالث مرادا منه ايضا وانما سمي تسريحا لان المراة تطلق به من قيد الزوجية وهو ماخوذ من السرح ...
... في المرعى يرعاها ان يطلقها ... في المرعى ... السرح ... لا نطلاق
التسريح ... باحسان ... لا يوجب الرجوع المضار للزوجة ليمنعها بعد ... ثم قال ...
... الذي ... الحل ... بحجم ... والمشهور ... وانما ... والمشهور ...
... لا تحل له حتى تنكحها ... زوجا اخر ... الخبر المسلسل عن ابي عبد الله عليه السلام ... الرجل ... لا ... انه
... لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ... ان الله تعالى يقول ... فلا تحل له من
بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها والمشهور ... بالخبر بالحكم في المسئلة ... الاصول
وهو تخصيص العام او تقييد المطلق بذكر الحكم الخاص لبعض افراده في ... مسئلة ...
... في احكام المسئلة في كتاب الطلاق ... الحكم المذكور ... سواء كانت ... او عبدا ...
... فان ... بعد الطلقات ... الا ... فاذا استكملت ... الطلقتين ثم
تخلل بينها نكاح رجل اخر حرمت عليه اي المطلق حتى تنكح زوجا غيره ولو كانت ... بلا خلاف ... بالاجماع
بقسميه عليه والنصوص ... لا ... الحكم ... الزوج فان كان ...
... بالطلقتين وان كان ... وان كان ... الثلث ... والمراد ... عليه ...
تلك ... به النصوص ... في الطلقات ... بين كونها العدة ... خلافا
لابن بكير ... ونحوها ... وان ... لزوجها من دون محلل ... بل

الطلاق العدي

البتة ان النكاح المحلل بين الطلقات يهدم ما تقدم من الطلاق فاذا رجعت لزوجها ... تكون محرمة
بالثلث كلها السابق اولا ... واذا استكملت المطلقة تسعا للعدة ينكحها بينها رجلان حرمت
على المطلق ابدا اجماعا بقسميه والمراد بالطلاق للعدة ان يطلقها ... ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق
في طهر اخر ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق الثالثة فينكحها بعد عدتها زوج اخر ثم ... بعد ان يطاها
... زوجها الاول بعد العدة ويفعل كما فعل اولا الى ان يكمل لها تسعا كذلك يتخلل بينها نكاح رجلين فتحرم في التاسعة
مؤبدا لكن لا يخفى عليك ان اطلاق التسع العدية مجاز لان الثالث من كل ثلثة ليست للعدة بل ... وجه
التجوز اما باطلاق اسم الاكثر على الاقل او باعتبار المجاورة ... الاول العدة والثالثة
للسنة فان المنفيين ... للثالثة ... اسم العدية ... الثانية ... الا ...
لو كان الثالثة للعدة والاولى للسنة ... الاسم ... الطرفين ...

سبعا ان ذكرنا ما عرفت ثم انه مع ذلك فيها اعتبار التحريم بمثل هذا التسع ومن وجوه العلاقة بينهما كالجزئية فان الثالثة جزء التاسعة فيمكن تعليق الحكم على الجزء مجازا على خلاف الاصل لا بعبارة الحديث من جهة الاشتباه وهذا هو الذي يجب الاقتصار في التحريم المؤبد على موضع اليقين وهو وقوع التسع على الوجه الاول او كان التسع للعدة حقيقة مع النفوذ ولا تغتفر الثالثة الا اعتبارا في الاولى لكونها على خلاف الاصل مما ذكرناه فيقتصر بها على موردها وهو دون قوعها اي بعد بعض ذلك على هذا ان وقع في كل ثلث واحدة عدية احتياطا حتى وان وقع في بعض الادوار وعد بعض احتمل الحاقا في الثالثة بها لا في ورود النص لوجود العلاقة باعتبار لخروج مجموع الواقع من مورده وللتوقف في الحكم بالتحريم حكم مما خرج عن موضع النص والاجماع مجالا ثم ان هذا كله في الحرة واما الامة فيحتمل تحريمها بالست لتنزيلها منزلة التسع للحرة وان نكاح الرجلين يحلق بينهما كتسع الحرة وبالنوع كالحرة لا نها اذا طلقت تسعا ينكحها بعد كل طلقتين رجل حرم ابدا فنكحها بين التسع رجلان فيجتمع الرجلان التسع لها الحر في التحريم المؤبد بها التسع ونكاح الرجلين بخلاف التست لتخلف الاول ويحتمل عدم تحريمها مؤبدا لان التسع مورده الحرة فيتمسك في الامة باصل الاباحة الحال لان شرط التحريم المؤبد وقوع التسع للعدة ينكحها بينهما رجلان وذلك متخلف في الامة وهي لا تحرم الا بالتسع بينها على نكاح الابد من رجلين بعد موضعا يرتفع اعتبار الحاصل هاهنا وبالجملة فالحكم بالتحريم المؤبد يحتمل هذه المناسبات مشكل وورود كثير من النصوص لا يوجب التحريم المؤبد الا مع لا يكون للاشتباه لاحتمال من كون طلقتين من النص للعدة ولا تحرم بعد العاشرة وهكذا تسعا لا يوجب الا تصوير بها ومع ذلك ففيها اشكال اخر وهو ان الحكم بالتحريم مع تمام العدد يوجب تعلقه بتسع ثالثة وتسعة في الاثنين لانه ثم في الحرة بالحاجة والعشرين الحاقا للعدية على اول لعدد فانا نقصه في الامة وهو غير معهود في حكم التحريم المترتب على الطلاق في الانشاء الى ان المفهوم من النصوص التي عثرنا عليها اعتبار من الى التسع للعدة في التحريم المؤبد وهو لا يكون الا في العدية الاولى ينبغي عنده على اطلاق ما دل على الحل بالطلاق وكونه ممن ذلك يعلم انه لا يعجبه الحكم بالتحريم المؤبد في صورة الثلث تسكا بالطلاق ما دل عليه بالتسع خرج ما خرج بما لم يكن للعدة وبقي غيره حضوره الملك بعد تحقق الظهور والمنصوص في اعتبار نوالي التسع للحرة الاذن بحيث لا المواثق عن ابي عبد الله ع قال الملاعنة اذا لاعنها زوجها لم تحل له ابدا والذي يتزوج المرأة في عدتها وهو يعلم لا تحل له ابدا والذي يطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثلث مرات وتزوج ثلث مرات لا تحل له ابدا وخبر ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال وسئلته عن الذي يطلق ثم يراجع ثم يطلق ثم يراجع ثم يطلق قال لا تحل له ابدا حتى تنكح زوجا غيره فيتزوجها رجل اخر فيطلقها على السنة ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها ثلث مرات على السنة ثم تنكح فتلك التي لا تحل له ابدا وصحيح ابراهيم بن عبد الحميد عن ابي عبد الله ع وابي الحسن ع اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلا ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها هكذا ثلثا لم تحل له ابدا وهي كما ترى ظاهرة او صريحة في اعتبار التوالي ثم لا ظهور فيها باعتبار كونها للعدة في التحريم المؤبد بل الصحيح الاخير منها صريح في عدم ذلك كما ان الثاني منها صريح في ان الثلث الاخيرة للسنة ويطلق في الثلث الثانية بل الاولى منها ان موضوع التحريم حتى تنكح وموضوع التحريم ابدا الا ان الجواب الاول ان الثلث الثانية التسع فالخبر حج اما تخصيصها بالعدية كما هو صريح ابن بكير واصحابه اولا كتفاء بينها جميعا بالسنة فان الاكتفاء في الاولى بالسنة وتخصيص الثانية بالعدية حتى ان الخلاف بل ما كثيره بلا اعتبار ضرورة ان التحريم الثالثة حتى تنكح زوج من العقاب وضرب من التاديب فان لم يحصل به بل الحقيقة حتى تنكح ثلث فادبه الحرمة ابدا بالتسع كما اومأ الى الرضا ع في خبر ابن سنان المروي في العيون في علة تثليث الطلاق وعلة تحريم المرأة بعد التسع لكن ومع ذلك كله فقد ذكر الصحيح

في تحريم الامة

الاخير وبالادلة المنا بل للعدية من السنة في الثلثة الاخيرة من الثلث والتقيد من الثلثة الثالثة تم على ضبط التطليقات المذكورة الا وهي ان لا اول وان كان يحتملها الا انه معتبر بمفهوم العدد المخرج المروي عن الخصال في تعداد المحرمات بالنسب قال ومن تزوج الحرة المرأة ثم طلقها للعدة تسع تطليقات ويمفهوم الشرط في الرضوي حيث قال واما طلاق العدة فهو ان يطلق الرجل امرأته طهر من غير جماع ثم يراجعها من يوم واحد او في ما بعد من قبل ان تستوفي قروءها واولى المراجعة ان يجامعها ويكون الجماع الطلاق في الحيض فاذا اراد ان يطلقها ثانية لم يجز ذلك الا بعد الجماع بها واذا اراد طلاقها تربص بها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها فاذا اراد مراجعها وان طلقها الثالثة فقد بانت منه ساعة طلقها فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا انقضت عدتها منه تزوجها رجل اخر وطلقها او مات عنها فاذا اراد ان يتزوجها فعل الى ان يطلقها ثلث تطليقات على ما وصفته واحدة بعد واحدة فقد بانت منه ولا تحل له بعد تسع تطليقات ابدا واعلم كل من طلق تسع تطليقات على ما وصفت له لم تحل له ابدا زوجها في اعتبار ذلك لا تحضره بعد ذكر طلاق السنة بينهم عدم الاشارة الى التحريم اذا كان تسعا بل فيه دلالة على ذلك انكحضور المعتبر بوجود ابن ابي عمير عن عبد الله ابن المغيرة الذين هما ممن اجمع العصابة على تصحيح ما يصح عنهما وسند بهما فلا يضر ضعف الراوي لو كان فقد روي في احدها عن رجل طلق امرأته ثم لم يراجعها حتى حاضت ثلث حيض ثم تزوجها ثم طلقها فتركها حتى حاضت ثلث حيض ثم تزوجها ثم طلقها فتركها حتى حاضت ثلث حيض من غير ان يراجعها يعني يمسها قال له ان يتزوجها ابدا ما لم يراجع ويمس فان لفظ الثالثة يتبع فانه تعود لها لو طلقت كذلك ولو بلغ ورث التسع وانها لا تحرم بذلك الحصول الامر من الرجعة والوقاع وليس هذا في مختار ابن بكير فقد له التبين بحصول المحلل بعد كل ثلث تحديد منتقضا متى حلل الرجوع لها ابدا بعد حصول المحلل لا مكم نحو اصح منها الموثق عن الحسن قال فعل هذا مشيرا الى المطلقة بالسنة ما دام فرغ تعتم ما قبله وحلت بلا زوج وان راجعها قبل ان تملك نفسها ثم طلقها ثلث مرات يراجعها ويطلقها لم تحل له الا بزوج بالتقريب السابق وخروج التعليل عن الحجية بالاجماع والخبرة عن ملائم الخروج الحج منها فقد يكون من الحاق ابن بكير الذي في سنده وكلامه اجنبيا ومنه وفيه تصريح ابن بكير بما حكي عنه في غيره من الاخبار وغيرها مع عدم اعتداد المحلل من احد الائمة ع وانه من الرأي النقدي وورد ذلك بالجملة هنا ولكن الحجة لو كان خبر المطلق له من المتحرر المنصف يكن الادلة الطلاق في طهر ثم يراجعها فيه التي هو ابتدا العدة على نحو ما تم فلا تعرض فيه لحصول العدة ورحم فيتدرج فيه الطلاق في التسع المنافي بل البدعي الذي هو الطلاق في طهر المواقعة وربما يؤيد ذلك ان التسع للعدة لا يكون حقيقة الا بهذا المعنى ضرورة فمع كون التسع للعدة بنا نحو منها ما عرفت من خروج كل ثالثة منها للعدة الا مجازا الا فيما يترتب عليه وما في التمهيد للشهيد من تفسير الطلاق للعدة بالرجع فيه في العدة من الحيض فيها بل التسع لا يقتضي ان التسع للعدة حكمه بل العلة تقتضي مخالفته بل لعل ذكر التسع مع نصهم على الحرمة بالمؤبد في تسعة على عدم ذلك والا كان مقتضاه تحريمها بالثالثة عشرة لا نها هي التي تحل بها التسع للعدة حقيقة واما الرضوي فالمخرج لم يثبت النسبة الى الرضا ع عندنا بحيث يجري فيه نحو ذلك واما الاخبار الثلث فلا تخفى جمعها ما يسمعه منها بلا تكليف القطع بعدم ارادة ذلك منها وان كان هو مقتضى ظاهره الاصول اذ ليس كل ما تقتضيه الصناعة يجب العمل به القطع او الظن المعتد به بعدم الارادة بل يفتح الباب الموجود في الخبر الثالث فقط الاخبار من الحجية فربما قيام احتمال التقية فيه الوارد جميعها للتبس على الاخبار من رواية ابن بكير واصحابه فانهم اما اطرحها لتعارضها بالا قوى منها او الحمل على التقية في محله التام وحين ذلك كله فقد توقف بعضنا بخلاف الاصحاب في الحكم المذكور وهو في محله لولا ان تم الاجماع المدعي عليه

في الجمعة والمس

المطلقة بالسنة

السبب الخامس اللعان

اعتبار الطلاق العدي في التحريم حتى تنكح في مقابل ابن بكير وتقدّم الاجماع المدعى ايضا على اعتبار العدية الى ان قال بعدم الاجماع المدعى
انه عمل على تحقق التسع للعدة بالمعنى المجازي ثبتها ذكروه وان كان لا ينطبق عليه مجازا وعليه فالمتجه حمل الاقتصار عليه فوقا ظاهرا
خلافا للاصل على المتيقن من الحكم والفتوى فلا يخرج المتزوجة لا يجري الحكم في الامة عما عرفت من عدم طلاق يرجع اليه
في صورة الشك بعد فهم التوالي من النصوص المزبورة واشعارها لما هو ربما يا في زماننا تحقيق المسألة في باب الطلاق ان شاء الله
السبب الخامس اللعان وهو سبب لتحريم الملاعنة مؤبدا نصا واجماعا ولكن شرط الانثى فيحل لمن كان زوجها بالزنا
ويدعي المشاهدة ولا يقيم البينة او نفي ولدها الجامع لشرائط الالحاق به ويتكرر لك فيلزمها الملاعنة وبانت وحكم
لها بالعدة اللاعنة سقط عنه حد القذف وعنها حد الزنا وانتفى الولد عنه وحرمت عليه مؤبدا بلا اشكال في شيء من ذلك
ولا خلاف ولم يدع المشاهدة او اقام بينة فلا لعان اجماعا لا شرائطه بعدم الشهادة بنفسها الا انه وكذا في كونه سببا
للحرمة ابدا لقذف الزوجة الصماء والخرساء بما يوجب اللعان لو لم تكن كانت ان لم يكن لعان بينهما لا انتفاء شرطه
بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى صحيح ابي بصير او موثقه قال سئل ابو عبد الله عن رجل قذف
امرأته بالزنا وهي خرساء صماء لا تسمع ما قال قال ان كان لها بينة تشهد لها عند الامام جلده الحد وفرّق بينهما ثم لا تحل له
ابدا وان لم يكن لها بينة فهي حرام عليه ما اقام معها ولا اثم عليها وحسن الحلبي ومحمد بن مسلم عنهم في رجل قذف امرأته وهي
خرساء قال يفرق بينهما وخبر محمد بن مروان عنه في المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها قال يفرق بينهما ولا تحل
له ابدا وظاهر الاخيرين الاكتفاء بالخرس وحده بل هو ظاهر الاول ايضا بناء على رواية الشيخ له هكذا وكذا رواه في باب اللعان
بدونها كالكليني الذي هو مضبط من الشيخ قطعا مع كون ذلك في كلام السائل والاقتصار على الخرس في الاولين والثعلبي
بل وفي كلام الاكثر بل هو في معقد اجماع الغنية وحكي عن بعضهم الاكتفاء بالصمم ثم في محكي التحرير الاشكال في الصماء ولعله
هو مبني على اعتبار الامرين وفيه انه لو كان كذلك لم يخص الصماء بالاشكال على ان دلالة كونها في مورد واحد بل هو مبني على
عدم رعيته سببية الخرس وحده على الروايتين والحقه المختلف بمعقد الاجماعين اما الصمم فقد يتوقف فيه من حيث اشتراطه
في سؤال الخبر الصحيح المحتمل كونه مذكورا بيانا لمسمى الواقع لان له مدخلية في الحكم كما انه ليس في الجواب الا الحكم المزبور الذي
لا اشكال في ثبوته على تقدير تماميته الخرس في السببية لا الصمم ان لم يكن قوليا لحكم بما لنا فالاحوط ان كان ينتفي عنه الحرام
معه ومن الاعراض عن المزبورين واحتمال التخصيص بعد ظهور السؤال في ثبوته في الحكم سيما مع قول السائل لا تسمع ما قال
مع ثقة بولاء الامام له فانه لو ان الخرس وحده سببا للحكم استلزم ذلك ثبوت الصمم معه ايضا بعد فرض ظهور الخبر في
مدخليته في الحكم اذ احتمال الا خلاف في سببية الخرس وتسببه سببية الصمم به لا يرجح الى محصل نعم ربما يقوى في النظر
الاختلاف في المزبور في النصوص الثلاثة بين الخرس الخالي والصمم ومن ثم يقع تخصيص ونحو هذا الحكم المخالف للاصول والقواعد
اما الخرس لعارض يقطع لسان ونحوه وكذا الصمم فلا يثبت له هذا الحكم وهو جيد ان لم يكن اجماع على خلافه
وعلى كل حال ـــــــ تقدير سمعت في المتن وغيره اعتبار ما يوجب اللعان في القذف المسبب لذلك وقد يشكل
بخلو النصوص المزبورة بل ومعقد اجماع الغنية عن ذلك ومن هنا قال بعضهم لو لا الاجماع على القيد المزبور لامكن جعل السبب
لقذف الزوج الصماء والخرساء لكن لعله في معنا التقييد الا ان الخبر الثالث وان لم يكن معتبرا باعتبار عدم منافاة ظاهرة
ان التفرقة المزبورة بدل اللعان بينهما بل لعل السؤال في الخبرين الاولين مبني على ذلك بمعنى ان الخرساء والصماء الى
معها باعتبار خرسها وصمها اذا قذفها زوجها كيف الحكم فيها الذي اجاب بما عرفت اي ان حكم اللعان بحيث لا
يكون هنا حكم اللعان بينهما وهذا هو المناسب لقاعدة الاقتصار على المتيقن بناء على الاسلوب عموما ومن هنا الذي تقدم

السبب السادس الكفر

وغيره القذف بما يوجب بل صرح غير واحد بكونه مذكورا متصلا بحكم الملاعنة ومنه ذلك يعلم ان الحكم ثابت على سببية اللعان وهو القذف
وانكار الولد وهذا معنى قوله كيف يلاعنها اي اذا حصل سبب اللعان فيهما صماء كيف يلاعنها فاوقع من بعضهم التخريج
باختصاص الحكم في القذف بالزنا دون نفي الولد فيه نظر لاحتمال الجريان الى اللعان بالاشارة بلا خلاف الا انه
مبني على من اشتراط اللعان في كل من سببيه بعدم الخرس والصمم كما هو واضح بل منه ذلك يعلم ايضا سقوط ما عن الصدوق من
ثبوت الحكم لو قذفت الزوجة الزوج الاخرس او الاصم وان شهد له المرسل الفاقد لشرائط الحجية وان كان المرسل
اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه مع ما رواه الكليني في امرأة قذفت زوجها الاصم قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا
لكن قد عرفت ان هذا الحكم من احكام اللعان بين الزوجة وزوجها وهو انما في قذف الزوج الزوجة لا العكس نعم
لو قلنا ان الحكم القذف من حيث كونه قذفا لو ترتب عليه لعان لولا الا انه او لم يترتب امكن في تعميم الحكم ولو للقاعدة
الاشتراك في وجه ويخرج المرسل شاهدا لكن قد عرفت ان الحكم مترتب عليه من حيث كونه سبب لعان فلا حجة
ولذا لو قذفها على وجه لا يكون لعان به لعدم دعوى المشاهدة او الحصول البينة او لغيره لانه لم يترتب عليه الحكم
المزبور لا هو واضح والله العالم السبب السادس الكفر والنظر فيه لبسط تحقيقه ان مقاصد الاول لا يجوز للمسلم
نكاح غير الكتابية اجماعا من المسلمين فضلا عن المؤمنين وكتابا وسنة وما عساه يظهر من محكي الخلاف في بعض اصحاب
الحديث من اصحابنا من القول بالجواز مع انا لم نتحققه لا نعلم قائله مسبوق بالاجماع وملحوق به نعم في تحريم الكتابية
من اليهود والنصارى وروايتان اشهرهما خلافا بين المتأخرين المنع في النكاح الدائم والجواز في المؤجل وملك اليمين
جمعا بين الكتابين لا لكن لا ريب في انه لا دليل له على الا تنكحوا المشركات الا بناء على منع النكاح مطلقا لان تعليق النهي على
الغاية الغير لا يجاد بما يدل على اشتراطه في النكاح بل تعقيبه النهي بقوله اولئك يدعون الى النار والله يدعو الى الجنة
يقتضي كونه علة للمنع فان الزوجين ربما اخذ احدهما من دين صاحبه فيمكن ان يدعو الى النار وهذا المقتضي
في جميع اقسام الكفر ولا اختصاص له بالشرك على انه قيل ان اليهود والنصارى منهم ايضا لقول النصارى بالاقانيم
الثلاثة ولقوله تعالى ـــــــ الله ثم حكاية وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى ان قال
سبحانه عما يشركون ولقوله ايضا اتخذوا احبارهم ورهبانهم اربابا من دون الله والمسيح ابن مريم ولا يخفى ما فيه
الى قوله الله سبحانه كما تحقق بانا ان الله عنه تشكون الا انه شهد الله على الحكم بل قيل قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر
منهم لولا الاية ودال على الحكم ايضا لانه انما يجوز نكاح الاماء لم يقدر على الحرة المؤمنة وجاز نكاح الكافرة لزم
جواز نكاح الامة على الحرة الكافرة ولم يقل به احد لان التوصيف بالمؤمنات في قوله من فتياتكم المؤمنات يقتضي ان لا
يجوز نكاح الكافرة من الفتيات مع انتفاء الطول ولعله لا اشتراع نكاحها مطلقا للاجماع على انتفاء الخصوص قطعا
الوجه لان المنع عن نكاح انتفاء الطول يقتضي المنع منه بطريق اولى وفي الخلاف من نوادر اولنا بالاسناد عن ابي
ابن جعفر انه قال لا بأس به عن علي قال لا يجوز للمسلم التزويج بالامة اليهودية ولا النصرانية لان الله تعالى يقول من فتياتكم
المؤمنات بل قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر ايضا على الحكم لان العصمة جمع عصمة وهي ما يعتصم به من عقد وملك
المرأة بالنكاح عصمة من غيره فيجب ان لا يمسك الانسان بالمرأة كافرة فالمراد نهي المؤمنين على المقام على نكاح الكافرة لانقطاع
العصمة بينهما بالاسلام وقد ورد انها لما نزلت اطلق المسلمون نساءهم اللاتي لم يهاجرن حتى تزوج بعض الكفار ولذا قال
علي ابن ابراهيم في تفسيرها من كانت عنده امرأة كافرة على غير ملة الاسلام وهو على ملة الاسلام فليعرض
عليها الاسلام فان قبلت فهي امرأته والا فهي بريئة منه فنهى الله ان يمسك بعصمهم وفي ثبت انقطاع العصمة

بلغ

الاستيفاء

بالنكاح السابق لزومه علم تأثير اللاحق بل لعله اولى بل يمكن ارادة الاعم من السابق واللاحق من الامساك بالعصم فان
من لوازم التحصيل عادة والمنع من اللازم يقتضي المنع من الملزوم على كل حال فلا ريب انها على ذلك متجهة لجنس التعلق
بالمشركات وان نزلت فيهن فبمعنى ما قيل لان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ايضا فالى موثق ابن الجهم قال قال لي ابو
الحسن الرضا عليه السلام يا ابا محمد ما تقول في رجل يتزوج نصرانية على مسلمة قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك قال لتقولن
فان ذلك يعلم به قولي قلت لا يجوز تزويج النصرانية على مسلمة ولا على غير مسلمة قال ولم قلت لقول الله عز وجل ولا تنكحوا
المشركات الآية قال فما تقول في هذه الآية والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم قلت قوله ولا تنكحوا المشركات نسخت هذه
الآية فتبسم ثم سكت وما في خبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام لا ينبغي نكاح اهل الكتاب قلت جعلت فداك واين تحريمه
قال قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر وصحيحه الآخر سألت ابا جعفر عليه السلام عن قول الله سبحانه والمحصنات الآية قال هي
منسوخة بقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر والى خبر مسعدة المروي عن تفسير العياشي قال سئل ابو جعفر عليه السلام عن المحصنات
والمحصنات فقال نسختها ولا تمسكوا بعصم الكوافر وعن الطبرسي انه ذكر عند قوله تعالى والمحصنات عن ابي الجارود عن
ابي جعفر عليه السلام انه منسوخ بقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات بل يحتمل ان المراد بالمحصنات اللاتي اسلمن منهن وبالمحصنات المؤمنات
اللاتي كن في الاصل مؤمنات بان ولدن على الاسلام كالحكاية انه ما كانوا يتحرجون من العقد على من اسلمت عن كفر فبين
سبحانه انه لا حرج في ذلك فلهذا افرده بالذكر والى قوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله الى آخره فان التزويج يعني مودة
خصوصا بعد قوله وجعل بينكم مودة ورحمة والى قوله تعالى لا يستوي اصحاب النار واصحاب الجنة فان نفي الاستواء
يقتضي نفيه في جميع الوجوه التي منها المناكحة ومن هنا ذهب الحنفية والمرتضى وابن ادريس [illegible] الى المنع مطلقا
حتى الوطء بملك اليمين الذي هو احد العصم بل ادعى المرتضى منهم الاجماع على ذلك الا ان التحقيق الجواز مطلقا وفاقا للحسن
والصدوقين على ما [illegible] في الشيخ والقصة الى الدائم والمنقطع وملك اليمين وربما نسب الى من [illegible] نكاح
المسلمة وغيره وربما نسب الى البلد [illegible] ادلة الخلاف النصوص التي [illegible] لقوله تعالى والمحصنات الآية التي
هي من سورة المائدة المشهورة في انها محكمة لا نسخ فيها قال رسول الله صلى الله عليه وآله المائدة آخر القرآن نزولا فأحلوا حلالها
وحرموا حرامها والمروي عن الطبرسي عن العياشي باسناده [illegible] ابن عبد الله عن ابيه عن جده عن امير المؤمنين عليه السلام قال كان
القرآن ينسخ بعضه بعضا وانما يؤخذ من رسول الله صلى الله عليه وآله بآخره وكان من آخر ما نزل عليه سورة المائدة نسخت ما قبلها ولم
ينسخها شيء لقد نزلت عليه وهو على بغلة شهباء وثقل عليه الوحي حتى وقفت وتدلى بطنها حتى رأيت سرتها
تمس الارض واغمي على رسول الله صلى الله عليه وآله حتى وضع يده على ذؤابة شيبة بن وهب الجمحي ثم رفع ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وآله
فقرأ علينا رسول الله صلى الله عليه وآله سورة المائدة فعمل رسول الله صلى الله عليه وآله وعملنا والمروي عنه ايضا عن ابي جعفر عليه السلام في قوله ولا تحلوا
شعائر الله الآية انه لم ينسخ من هذه السورة شيء ولا من هذه الآية لانه لا يجوز ان يبتدأ المشركون في اشهر الحج بالقتال
الا اذا قاتلوا [illegible] على من زعم ان قوله تعالى ولا الشهر الحرام منسوخة بقوله اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخبر
زرارة سمعته يقول جمع عمر بن الخطاب اصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وفيهم علي عليه السلام فقال ما تقولون في المسح على الخفين فقام
المغيرة بن شعبة فقال رأيت رسول الله يمسح على الخفين فقال علي عليه السلام قبل المائدة او بعدها فقال لا ادري
فقال علي عليه السلام سبق الكتاب الخفين انما نزلت المائدة قبل ان يقبض بشهرين او ثلاثة والمروي عن العياشي عن زرارة
وابي حنيفة عن ابي بكر بن حزم قال توضأ رجل فمسح على خفيه فدخل المسجد فصلى فجاء علي عليه السلام فوطئ على رقبته فقال ويلك
تصلي على غير وضوء فقال امرني عمر بن الخطاب قال فاخذ بيده فانتهى به اليه فقال انظر ما يروي هذا عليك

المؤلف
نكاح 8
المشركات

ورفع صوته فقال انظر انا ارى ان رسول الله صلى الله عليه وآله مسح على الخفين قال قبل المائدة او بعدها قال لا ادري قال فلم تفتي وانت لا تدري
سبق الكتاب الخفين بل يعلم على اشتراء النسخ في خصوص الآية بل بعضها [illegible] لما ادعوا نسخها به ما رواه السيد المرتضى في رسالة
المحكم والمتشابه نقلا عن تفسير النعماني باسناده عن علي عليه السلام قال واما الآيات التي نصفها منسوخ ونصفها متروك
لم ينسخ وما جاء من الحكم في [illegible] من قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات [illegible] ان المسلمين كانوا ينكحون في اهل الكتاب من
اليهود والنصارى وينكحونهم حتى نزلت هذه الآية نهيا ان ينكح المسلم من المشرك او ينكحونه ثم قال الله تعالى في سورة
المائدة ما نسخ هذه الآية فقال والمحصنات الآية فاطلق الله مناكحتهن بعد ان كان نهى وترك قوله ولا تنكحوا المشركين
حتى يؤمنوا على حاله لم ينسخه بل يشهد له ايضا ما ذكره الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره عند قوله ولا تنكحوا الآية
هي منسوخة بقوله تعالى في سورة المائدة اليوم احل لكم الآية ثم قال نسخت هذه الآية ولا تنكحوا المشركات وترك قوله ولا تنكحوا المشركين
على حاله لم ينسخ لانه لا يحل للمسلم ان ينكح المشرك ويحل له ان يتزوج المشركة من اليهود والنصارى [illegible] وان لم يسنده
الى المعصوم الا ان الظاهر كونه ما اخذوا عنهم عليهم السلام كما يشهد له طريقة المحدثين وخصوصا [illegible] طريقة النقل في نقل متون الاخبار بحذف
الاسناد كما انه من طريقهم ومن ذلك كله يظهر لك ما في المحكي عن جماعة من نسخ كون سورة المائدة محكمة لا نسخ فيها [illegible]
منسوخ وعدها منه قوله تعالى فاعف عنهم واصفح وقوله وما على الرسول الا البلاغ وقوله يا ايها الذين آمنوا عليكم
انفسكم لا يضركم من ضل اذا اهتديتم فان جميعها منسوخة بآية السيف وهي قوله تعالى واقتلوهم حيث وجدتموهم على
ان ذلك ليس من النسخ قطعا [illegible] فان الروايات التي [illegible] دالة على نسخ آية المائدة منها ما دل على انها منسوخة
بقوله ولا تمسكوا ومنها ما دل على انها منسوخة بقوله ولا تنكحوا الآية ومن المعلوم ان النسخ باحدهما لا يجامع النسخ
بالاخرى لا سيما اذا لوحظ التاريخ [illegible] فيعلم ان ما تضمنته آية [illegible]
النسخ اليها معا خلاف ما يقتضيه الاعتبار الا ان يحقق ان الناسخ هو احد الامرين خاصة وانما اضيف النسخ الى الاخرى
لكونها بمنزلة الناسخ في الاشتمال على حكم المنسوخ او [illegible] النسخ به او [illegible] الا كما ترى
[illegible] ان [illegible] من آية النهي [illegible] المنع من الشيء على نكاح الكوافر [illegible] عليها المفروض [illegible]
بقوله تعالى لحل الكتابية للاجماع على [illegible] النكاح اذا اسلم زوج الذمية دونها وان اختلفوا في جواز نكاحها ابتداء وعدمه
لا يجب [illegible] عن الانتهاء [illegible] حكم الاصل ثم يجعل الآية ناسخة لو حمل الامساك على ما يعم الابتداء
والاستدلال كذلك خلاف الظاهر [illegible] المفروض واما النسخ بقوله ولا تنكحوا المشركات فيتوجه
عليه منع دخول الكتابية في المشركة لان [illegible] وان اطلاق الشرع على اهل الكتاب كما في عطف المشركين
على اهل الكتاب وربما [illegible] كثير من الآيات [illegible] اعتقادهم ما يوجب الشرك [illegible]
بعضهم [illegible] من الخلاف [illegible] ادعاء النسخ بالآية لفهم الجمهور منها [illegible] الا انه خلاف ظاهر
الرواية الدالة على النسخ [illegible] الى ان الجمهور [illegible] ما دل على ذلك [illegible]
خبر ابن الجهم ليس فيه الا انه تبسم وسكت ويمكن ان يكون لعدم [illegible] خصوصا والامام [illegible] تزويج النصرانية
على المسلمة [illegible] مع جواز نكاحها [illegible] آية المائدة اليوم احل لكم [illegible] المراد منه [illegible]
ما يتعلق بالكتابيات انه [illegible] تجديد الحل ورفع الحرمة السابقة [illegible] الصريح في انه ناسخ لا منسوخ على انه لو
اغمضنا عن جميع ما ذكرناه وقلنا ان الخبر الواحد يثبت به النسخ [illegible] الناسخ فلا اقل من التعارض [illegible]
التخصيص اولى من النسخ وهو [illegible] بحكم سورة المائدة [illegible]

في المسلم والمشركات

ذبح الكتابية

[illegible]

الا انه علی جواز نکاح الکتابیة منطوقا ومفهوما کصحیح ابن وهب وغیره المروی فی الکافی والفقیه عن ابی عبد الله علیه السلام فی الرجل
المؤمن یتزوج الیهودیة والنصرانیة قال اذا اصاب المسلمة فما یصنع بالیهودیة والنصرانیة فقلت یکون له فیها الهوی
فقال ان فعل فلیمنعها من شرب الخمر واکل لحم الخنزیر واعلم ان علیه فی دینه فی تزویجه غضاضة ومنه یعلم الکراهة
لمن لم یجد المسلمة وخبر محمد عن ابی جعفر علیه السلام لا ینبغی للمسلم ان یتزوج یهودیة ولا نصرانیة وهو یجد مسلمة حرة او امة
مضافا الی اشعار لفظ لا ینبغی به والی خبر عبد الله بن سنان عن ابی عبد الله علیه السلام قال سأله ابی وانا اسمع عن
نکاح الیهودیة والنصرانیة فقال نکاحهما احب الی من نکاح الناصبیة وما احب للرجل المسلم ان یتزوج
الیهودیة ولا النصرانیة مخافة ان یتهود ولده او یتنصروا علی [illegible] من جهة النکاح اخبارا والجواز [illegible]
للخبر المرقوم وخبر حفص بن غیاث قال کتب الی بعض اخوانی ان اسأل ابا عبد الله علیه السلام عن مسائل فسألته عن
الاسیر هل له ان یتزوج فی دار الحرب فقال اکره ذلک فان فعل فی بلاد الروم فلیس هو بحرام وهو نکاح واما فی
الترک والدیلم والخزر فلا یحل له ذلک کخبر الجواز عن ابیه علیه السلام والمنع لضعف علی ان خبر حفص لا صراحة فیه
بل ولا ظهور فی اشتراط الاضطرار والمزبور فی الجواز بل هو فی الدلالة علی عدمه اظهر [illegible]
منها ما عرفت ومنها الصحیح المروی عن سماعة سألته عن الیهودیة والنصرانیة أیتزوجها الرجل علی المسلمة قال لا ویتزوج
المسلمة علی الیهودیة والنصرانیة التی منه [illegible] الصحیح او الحسن عن ابی جعفر علیه السلام لا یتزوج الیهودیة
ولا النصرانیة علی المسلمة بل وخبر ابی بصیر عن ابی عبد الله علیه السلام لا یتزوج الیهودیة ولا النصرانیة علی حرة متعة وغیر متعة
ومنها خبر ابی بصیر عن ابی جعفر علیه السلام انه سئل عن رجل له امرأة نصرانیة له ان یتزوج علیها یهودیة فقال ان اهل الکتاب
ممالیک للامام وذلک موسع منا علیکم خاصة فلا بأس ان یتزوج علیها امرأة قال لا یصلح له ان یتزوج ثلاث اماء
فان تزوج علیها حرة مسلمة ولم تعلم ان له امرأة نصرانیة ویهودیة ثم دخل بها فان لها ما اخذت من المهر فان شائت
ان تقیم بعد معه اقامت وان شائت ان تذهب الی اهلها ذهبت واذا حاضت ثلاث حیض او مرت لها ثلاثة اشهر حلت
فان طلق علیها الیهودیة والنصرانیة قبل ان تنقضی عدة المسلمة له علیها سبیل ان یردها الی منزله
وخبر منصور بن حازم عن ابی عبد الله علیه السلام سألته عن رجل تزوج ذمیة علی مسلمة ولم یستأمرها قال یفرق بینهما قلت فعلیه
ادب قال اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد الزانی وهو صاغر قلت فان رضیت المرأة الحرة المسلمة بفعله بعد ما کان فعل قال
لا یضرب ولا یفرق بینهما یبقیان علی النکاح الاول وخبر هشام بن سالم عن ابی عبد الله علیه السلام فی رجل تزوج ذمیة
علی مسلمة قال یفرق بینهما ویضرب ثمن الحد اثنی عشر سوطا ونصف فان رضیت المسلمة ضرب ثمن الحد ولم یفرق
بینهما قلت کیف یضرب النصف قال یؤخذ السوط بالنصف فیضرب به وخبر زکریا بن ابراهیم [illegible] عن ابی جعفر علیه السلام
سألته عن طعام اهل الکتاب ونکاحهم حلال هو فقال نعم قد کانت تحت طلحة یهودیة وصحیح محمد بن مسلم عنه علیه السلام
سألته عن نکاح الیهودیة والنصرانیة فقال لا بأس به اما علمت انه کان تحت طلحة بن عبید الله یهودیة علی
عهد النبی صلی الله علیه وآله ومنها خصوص ما جاء فی المتعة کمرسل ابن فضال عن ابی عبد الله علیه السلام لا بأس ان یتمتع الرجل بالیهودیة
والنصرانیة وعنده حرة وخبر زرارة سمعته یقول لا بأس ان یتزوج الیهودیة والنصرانیة فقال لا بأس به
یعنی متعة وخبر الاشعری سألته عن الرجل یتمتع من الیهودیة والنصرانیة فقال لا اری بذلک بأسا قال
وخبر الحسن التفلیسی سألت الرضا علیه السلام أتمتع من الیهودیة والنصرانیة فقال تمتع من الحرة المؤمنة احب الی وهی اعظم
حرمة منها الی غیر ذلک من النصوص الدالة علی ذلک منطوقا ومفهوما فی المطلق او فیما اجاز اصحابنا کالشیخ

بالکتابیة

فی تزویج الیهودیة والنصرانیة والتفصیل

بالکتابیة ومطلقها بملک الیمین الا ان النصوص جمیعها کما تری لا تفصیل فی شیء منها بالدائم والمؤجل وملک الیمین الذی اختاره المصنف
وغیره بل قیل انه المشهور بل ظاهر بعضها او صریحها التعمیم زیادة علی اطلاق النکاح والتزویج الذی انما یتبادر منه الدائم
فلا وجه لها ولا لما یعارضها من دعوی ظهور الآیة فی المتعة باعتبار ذکر الاجور فیها الظاهر فی عوضها دون الدائم فانه عوض البضع المهر
والصداق ونحوهما بعینها اما انه یمنع التسلیم لا لانه منها علی التفصیل المنافی للاطلاق بل صریح الاخبار والمتعة
مع اختصاص لفظ الاجر فی ذلک ومع اطلاقه علیه بلا خلاف فی الکتاب والسنة علی المهر باعتبار کونه عوضا عن منفعة
البضع علی ان الآیة قد اشتملت علی المحصنات من المؤمنات والمحصنات من اهل الکتاب والمراد اجورهن فی الجمیع لا یحتمل
عموم اختصاص الجواز فی المؤمنات بالمتع واحتمال اختصاص القید بالکتابیات بعید ظهوره لا یتم بخلاف وخبر زرارة
المشتمل علی التفسیر بالمتعة مع انه منه لا من الامام لا یقتضی التقیید اذ اقصاه ان مراد الامام فی خصوص الخبر المزبور من
التزویج المتعة وهو یحمل علیه ما دل علی جواز الدوام علی التقیة بعد منها انه جملة من مرویات النصوص من لا سیما من جواب
المتروک علی ان منها اما بنا فی التقیة لا الخبر المشتمل علی کونهن ملکا للامام متضمنة لذلک مع عدم المعارض الذی یحمل لاجله الخبر علی
التقیة لا الخبر المشتمل المشتمل لحجیته وعدم الاشعار فی شیء منها بذلک کما هو المتعارف فی الاخبار الواردة موردا التقیة والاسناد لا
بفعل المحصنة باعتبار وقوعه فی زمن النبی صلی الله علیه وآله فلا لا انه بنی علی ذلک کما هو واضح وکذا المناقشة فیها باشتمالها علی اعتبار المنع
من اکل لحم الخنزیر وشرب الخمر وهو غیر شرط فی صحة النکاح لا الاول من حیث کونها زوجة ووجوبه من حیث الامر بالمعروف
خارج عما نحن فیه والاشتمال الآخر علی اختصاص التوسعة بالشیعة وعلوها ملکیتهن مما لا قائل به فی عدم جواز الجمع بین الکتابیة
منهن وعدم نکاحهن علی المسلمة والحیاة والمسلمة لم یکتب علیهن وهی غیر عالمة المراد له الرجوع علی المسلمة فی عقد النکاح او
طلق الیهودیة وغیر ذلک مما لا یلتزم القائل بالجواز بل منها عدم سقوط الخبر عن الحجیة بذلک علی ان الصدوق رواه
بل انها بمضمون الصحیح المشتمل علی المنع من لحم الخنزیر وشرب الخمر فلعلها بطلانه بالنسبة الی الشرائط کان الاولی خلافه
لا خلاف فی النصوص مع انه لا یبعد الاستحباب المؤکد او الوجوب مع التمکن والوجوب لا الاشتراط فی عقد النکاح کما انه لا یبعد الکراهة
فی نکاحها علی المسلمة احتراما لها بل لعل الرجوع الیها قبل الطلاق [illegible] علی عدم کون الشیخ [illegible] بالجبر علی حیاته
کل ذلک مع قیام الاجماع علی عدم [illegible] الحکایة [illegible] وهو [illegible] ذلک کله یظهر لک ان المختار وغیره من التفصیل
غایتها الضعف والمنع منه اختصاصه من الجواز بملک الیمین کما هو ظاهر المفید وکذا القول بالتفصیل بین الاضطرار وغیره فی الدائم
والجواز مطلقا فی غیره اذ جمیع ذلک [illegible] العموم ولما سمعته من الکتاب والسنة [illegible] النهی للتحریم
لا ان المتعلم من النصوص المتضمنة للنسخ [illegible]
المحاربة من وجوه وانما المحادة بعد منع کون التزویج موادة فانه ربما کان للحاجة دون المحبة وانه جعلنا بینکم مودة ورحمة
محمولة علی الغالب لتحقق النشوز والشقاق المنافیین للمودة قطعا ظاهرة فی ان المراد موادة المحاد من حیث المحادة للتعلیق علی
الوصف الذی هو المشعر بالعلیة ان الموادة لا تکون من تلک الجهة لا تکون داخلة تحت الاخبار [illegible] الحمل علی
الدوام لجواز [illegible] للمحاد للقول [illegible] وصاحبهما فی الدنیا معروفا وقوله لکل کبد حری اجر ولا یبعد [illegible] فی ظهور الموادة من جنس
المحادة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

التوقف في أحكام المجوس

[illegible]

في أنكحة اليهود والنصارى وذكر الأحكام

[illegible]

الاقرار بنبوة نبينا صلى الله عليه وآله منهم فاما ان يكون من اهل المليين او الداخلين في دين المليين فانهم يلحقون باهل الكتاب المعهود
مجلسي ره فانه لا فرق بين احكام اليهود والنصارى منه على حكم الا واجماع الا من علم بحدوده قبل البعثة [illegible] على عدم نبوته ذلك
منه كما عرفت [illegible] العام وقوله اذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام او ارتدا معا [illegible] قبل الدخول وقع الفسخ في الحال
سواء كان الارتداد عن فطرة او عن ملة بلا خلاف اجده فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه بل عن بعض اهل العلم كافة تعليلا
[illegible] نكاح المسلم والمسلمة [illegible] من الابتداء والاستدامة [illegible] بالحكم [illegible] اذا كان ارتداد الزوجة
في المرتد الفطري [illegible] الدخول وعدمه [illegible] والخبر في المرتد [illegible]
ثلاثة ايام فان تاب والا قتل [illegible] بالارتداد [illegible] الرجل [illegible] المرأة تلحق به بالاجماع المركب
ثم لو تابا [illegible] بعد الدخول [illegible] في الفسخ
[illegible] ولعله لا خلاف [illegible] اجماع [illegible] المرتد [illegible] وان كان مليا لا يصح نكاحه
ابتداء ولا استدامة [illegible] كتابية [illegible] كما ذكر [illegible]
القسم الذي لا يصح نكاحه وكذا المرأة [illegible] حتى تتوب [illegible]
حتى تمنع العدة صحة النكاح [illegible] لا يصح تزويج المرتد والمرتدة على الاطلاق [illegible]
[illegible] دينه والمرتدة [illegible] لا تقر [illegible]
ولو عن ملة [illegible] الاجماع [illegible] البينونة بالارتداد [illegible]
[illegible] الزوجة [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] يسقط المهر ان كان من المرأة بلا خلاف اجده فيه لان الفسخ جاء من قبلها [illegible]
[illegible] من الرجل [illegible] الفسخ بارتداده [illegible] الطلاق [illegible] المنصف [illegible] المهر قبل الدخول سواء كان [illegible]
[illegible] المهر بالعقد [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] بوجوب الجميع عليه [illegible] الارتداد الفطري [illegible] قبل الدخول [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible] في البيع [illegible] الدخول [illegible]
[illegible] بوجوب النصف [illegible] الاجماع عليه [illegible]
[illegible] في الرضاع [illegible] بعد الدخول [illegible] الفسخ على انقضاء العدة [illegible]
[illegible] الارتداد الزوجة بين الفطري والملي [illegible] الزوج [illegible]
[illegible] انقضاء العدة [illegible] انها بانت [illegible] الاسلام
[illegible] العدة [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] الخبر [illegible] الزوجية [illegible]
خبر [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام اذا ارتد الرجل المسلم عن الاسلام بانت منه امرأته [illegible] المطلقة [illegible]
فان رجع الى الاسلام وتاب قبل ان تتزوج فهو خاطب [illegible] عليها [illegible] العدة [illegible]
العدة [illegible] المتوفى عنها زوجها [illegible] الاسلام [illegible] الرجوع
بعد العدة [illegible] المطلقة [illegible] الرجوع [illegible]
[illegible] المهر [illegible] الزوج

في ارتداد احد الزوجين

في سقوط المهر

ولده على الفطرة فان ارتد انفسخ النكاح في الحال وان كان بعد الدخول لانه لا يقبل عوده [illegible] بلا خلاف بل الاجماع
قال الساباطي سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا صلى الله عليه وآله نبوته وكذبه فان دمه مباح لمن
سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام ان
يقتله ولا يستتيبه وقال ابن مسلم سألت ابا جعفر عليه السلام عن المرتد فقال من رغب عن الاسلام وكفر بما انزل على محمد صلى الله عليه وآله بعد اسلامه فلا
توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده وقد تقدم في كتاب الطهارة تمام البحث في توبته
[illegible] فلاحظ وتأمل والله العالم واذا اسلم زوج الكتابية فهو على نكاحه سواء كان قبل الدخول او بعده
بلا خلاف اجده [illegible] الاجماع عليه [illegible] جواز نكاح المسلم الكتابية [illegible]
[illegible] الاستدامة [illegible] ابتداء [illegible] الاجماع [illegible] الخلاف [illegible] خبر [illegible] يونس قال
الذمي يكون له المرأة الذمية فتسلم امرأته قال هي امرأته يكون عندها بالنهار ولا يكون عندها بالليل قال فان اسلم الرجل
ولم تسلم المرأة يكون الرجل عندها بالليل والنهار [illegible] ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ان اهل
الكتاب وجميع من له ذمة اذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما وليس له ان يخرجها من دار الاسلام الى غيرها ولا يبيت
معها ولكنه يأتيها بالنهار واما المشركون مثل مشركي العرب وغيرهم فهم على نكاحهم الى انقضاء العدة فان اسلمت
المرأة ثم اسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امرأته وان لم يسلم الا بعد انقضاء العدة فقد بانت منه ولا سبيل له
عليها وكذلك جميع من لا ذمة له وفي صحيح ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن رجل هاجر وترك امرأته في المشركين ثم
لحقت به ايمسكها بالنكاح الاول او تنقطع عصمتها قال بل يمسكها وهي امرأته ولا خلاف [illegible]
في هذا الحكم لكن فيما في خبر منصور بن حازم سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل مجوسي كانت تحته امرأة على دينه فاسلم او اسلمت قال
ينتظر بذلك انقضاء عدتها وان هو اسلم او اسلمت قبل ان تنقضي عدتها فهما على نكاحهما الاول وان هو لم يسلم حتى
تنقضي العدة فقد بانت منه [illegible]
بل كان في دار الحرب [illegible] الكتابية [illegible] بما اذا اسلمت [illegible]
[illegible] قبل الدخول انفسخ العقد [illegible]
[illegible] اسلم [illegible] اسلمت امرأة وزوجها على غير
الاسلام فرق بينهما [illegible]
[illegible]
[illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] قبل الدخول [illegible] بعد الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة فان اسلم فيها [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] السبيل [illegible] الرجل يكون له الزوجة النصرانية
[illegible] اذا اسلمت [illegible] الزوج اسلم [illegible] النكاح
[illegible] التزويج [illegible] الشيخ [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] في اليهودية والنصرانية والمجوسية اذا اسلمت امرأته ولم يسلم [illegible] على نكاحها [illegible]
يخرج بها من دار الاسلام الى الحرب [illegible] الزوج [illegible] نكاحه [illegible]

اسلام زوج الكتابية

اسلام قبل الدخول

الكافر [illegible]

بلغ المقابلة

من الدخول ليلا ولا من الخلوة بها لانها لا امن الخلوة بها وفي بعضها للفتح زيادة بها لكن الموجود في النهاية ما صححه التقط واذا
اسلمت زوجته الذمية بمجلس الرجل وكان الرجل على زنا الذمية فانه يطلق عتقها غير انه لا يمكن من الدخول اليها ليلا ولا من
الخلوة بها ولا من اخراجها من دار الهجرة الى دار الحرب وفي الحكم ذكر قول الشيخ ما يخصه النقل انه كانت زوجته الذمية اذ
يتمتع منها ثم ان خرج منها ومن الدخول اليها كانت نفقتها ساقطة لانها في مقابلة الاستمتاع وهو لا يتمكن منه فسقط
عنه قلت لقد سمعت قول الخبرين المرموزين الذين هما مستند الشيخ من جواز الوطء وعدمه وما في اولهما من عدم النفقة
عندهما لا ذكر له فيه على ذلك خصوصا بعد قوله ديانتها بها وانها على تقدير ان الشيخ فهم ذلك منه يحتج لما ذكره
ولا استبعاد بالعقوبة له بذلك ولا تسقط النفقة عنه لان الامتناع من الوطء للفسخ بعد الاسلام الذي هو فرض
اشتراط جواز الوطء به لا يخلو من الحنفي شيئا ولا يرهل بعيد ضعف القول في نفسه وان الشيخ اتخذ ذكره في الكتب الثلثة
التي لم تعد للفتوى ولذا رجع عنه في الحكم فهلا فهو ومبسوطه على ان الخبرين فاقدان لشرائط الحجية بالارسال والضعف
بارسال على ابن حديد وبسهل جميل فضلا عن ان يعارضا ثلث لا دلالة للمعمول بهما من حيث نفسهما وغيرهما ولو دل
فان لك ان الاول اشبه يقول اعما الغير هنا كذلك وغيرها انه لا فرق على قول الشيخ بين ضمها الى الحكم وعدمه لا حلالا
دليله قلت ـــــ لذا يفرق الشيخ بينهما الصحيح ابن الحجاج المتقدم ولعله لذا ظهر من بعضهم انه محل خلاف بعد
الدخول وانقطع الكلام هذا كله في اسلام زوج الكتابية وان لم يكن هو كتابيا وفي اسلام زوجة الكتابي وان لم تكن
هي كتابية واما غير الكتابيين اي اذا لم يكن الزوج والزوجة غير كتابيين فالحكم فيها ان اسلام احد الزوجين
موجب لانفساخ العقد في الحال ان كان قبل الدخول وان كان بعده وقف على انقضاء العدة بلا خلاف اجده فيه
منه لك ولا اشكال لاخذنا وفتوى بل لعل الاتفاق فيه نقلا ومحصلا عليه ولو انتقلت زوجة الذمي المعتبر بينهما من ملل
الكفر الى غيره فسخ في الحال لو عاد الى دينها وهو بناء على انه لا يقبل منها بعد البينة الا الاسلام الذي له حكم ومن
يمنع غير الاسلام ومنها فلا يقبل منه الا ... من غير فرق بين المدخول بها وغيرها وفي المنتقلة من ملة
بين كونه ممن يقر عليه اهله او لا ... او اسلمت هي او اسلم هو او اسلما معا ثم يمكن بينهما نكاح وان كان ذلك
قبل انقضاء العدة لحصول الفسخ قبل الاسلام لكن لا يخفى عليك ما في هذا الحكم من الاشكال ... عدم
الاعتراض لنا على نكاح اهل الذمة بما يعتقدون ... جواز ذلك عندهم ثم يمكن ... لفسخ النكاح وعدم قبول غير
الدين الجديد لا ينافي بقاء النكاح وكذا عدم قبول رجوعها الى دينها الاول لا الاثم الا ان يدعى ان الحكم بوجوب القتل
يستلزم انفساخ النكاح لا سيما في المرتد وهو كما ترى على ان وجوب القتل ان لم تسلم ... ان تكون في حكم
الملة التي لا ... نكاحه ... بعد الدخول الا بعد عدم الاسلام الى انقضاء العدة والذي ... في نفس الكتابية
التي كانت زوجة الذمي احد زوجة المسلم الكتابية ... نحوها ... في الحكم ... ان انتقلت الى الكتابية
المسلم الى الوثني والحكم ... ثم ... بقائها على الكفر الى انقضاء العدة ولا ... اسلمت فيها لانه ... زوجة
مع الدخول بخلاف ما لو ... عدم جواز نكاح المسلم ابتداء واستدامة غير الكتابية والقرض ... جوز ... عن
الى ما يقبل منها ولو ملكنا ... لم يقبل منها الا ... التفسخ ... المسألة في محكي الخلاف
ونحوها هو موجود هنا ... انه اذا انتقلت الذمية الى ما لا يقر اهله عليه فان كان قبل الدخول انفسخ
وقف على انقضاء العدة فان ... الزوجة ... العقد ... كان العقد باقيا ...
ولو انتقلت الى ما يقر اهله عليه ... لا النكاح باقيا ولو انتقلت الوثنية الى الكتابية لم ...

فان قلنا بها غير الاسلام من النكاح بانه لا وقف على انقضاء العدة بعد الدخول وقبله ينفسخ فان قوله في الشرائع ولو اسلم الزوج
بمقتضى ان الزوج غير مسلم فيلزم منه ان الذمية تحت الذمي اذا لم يعتق تنفسخ النكاح في الحال ان كان قبل
الدخول وفي كشف اللثام انه اطلق في التحرير فساد العقد في الحال اذا انتقلت الذمية زوجة الذمي الى غير دينها من ملل
الكفر بناء على انه لا يقبل منها الا الاسلام حتى الرجوع الى دينها فيكون تخييرا ولا نسلم بها اذا لم يكن النكاح في ذلك
صحيحا عندهم او يكون المراد انفساخ النكاح وان لم يوجب التفرقة بمعنى ان الزوج حكمه حكم المسلم في الصحة والفساد وان
الرجوع ما عندهم لانه كان متزوجا ذمية مثلا كان نكاحه صحيحا في نفس الامر بناء على جواز نكاح المسلم لها فان
انتقلت الى غير دينها انفسخ نكاحها كالمسلم وان وجب اقراره عليه مع فرض صحته في دينه لكن ذلك لا يتأتى ... او الحجة
ومرجع ذلك الى ان الردة من الباطل الى الباطل تفسخ النكاح مع استمرارها كالردة من الحق الى الباطل ... الكفار
بعضهم مع بعض للشركة معا في الفروع وان اقروا عليه مع فرض الصحة عندهم ومن ذلك كله ظهر لك الحال في جميع اقسام
المسألة في الذمية اذا كانت زوجة مسلم او ذمي وقد انتقلت الى غير دينها واذا اسلم الذمي وعنده على اكثر من اربع
من المنكوحات الكتابيات بالعقد الدائم استدام اربعا من الحرائر او امتين وحرتين او ثلث حرائر وامة ان جاز له ابتداء
نكاح الامة مع الحرة وجاز نكاح امتين لا ... الاستدامة فيه ... ظهور الاتفاق على جواز ...
كان قد يشكل ان لم يتم الاجماع باطلاق دليل المنع على حسب غيره من المنع الذي يجري الاقرار عليه بعد الاسلام
جواز الابتداء يقتضي ملاحظة الاستدامة الابتداء فيتخير منها ما يختبر فيه ولو كان عبدا استدام حرتين او حرة وامتين
او اربع اماء وفارق سائرهن من غير فرق في ذلك كله بين ترتب عقدهن وعدمه بين اتحاده وعدمه وبين دخوله بالجميع
وعدمه وبين الاوائل والاواخر لعموم ادلة الاختيار ... قول بانفساخ نكاح الجميع مع اتحاد العقد كالقول
بانفساخ نكاح الاواخر فيه انه مناف للقاعدة ... المقتضية لعدم وجوب الفحص والبحث عن كيفية وقوع
نكاحهم لان الاصل الصحة والبراءة من الفحص ولان كثيرا من الكفار اسلموا على عهده ... مع ازواجهم ولم
يحكم على نكاحهم من غير استفصال ثم لو علم ان نكاحهم مشتمل على مقتضى الفساد استدامة كنكاح احدى المحرمات عينا
او جمعا اجري عليه حكم الاسلام ولذا روي عن النبي ص ان فيروز الديلمي لما اسلم عن اختين قال له اختر ايتهما
اذ عنوان الحرمة في الجميع لا فرق فيه بين الابتداء والاستدامة ولذا يبطل النكاح بالاسلام ...
كذلك والجمع بالاختين الحادث به وهكذا ومن ذلك على الكلام في الجمع بين الامة والحرة الا ان يثبت ...
من الاجماع ... عدم بقاء المفسدة ... الزامهم عليه مع صحته عندهم وان كان فاسدا عندنا فضلا عن ...
وان كان فاسدا عندهم لا لو اعتقدوا اباحة النكاح الموقت من غير مهر او العقد في العدة واسلموا بعد انقضائها
او جواز شرط الخيار معه واسلموا بعد انقضائه بخلاف ما لو اسلموا والعدة او مدة الخيار باقية فان المانع موجود
فيجري عليه حكم المسلمين ... الاول ... المفسدة ... الكفر المقرين عليه ونكاح الاربع
لا يرى اربع فان المفسدة كان موجودا من الكفر المقر عليه ... في استدامة الصحة ولذا كان
الخيار في ... ضرورة ... بالنسبة الى ... من اسلم عليه فانه لا اشكال في ...
عليه وان كان من اثر العقد الفاسد لا ان المفسدة لم يكن موجودا حال ...
الابتداء واستدامته فلذا كان له الخيار من غير فرق بين الجميع ... وكيف كان فلا اشتراط
اسلامهن لما عرفت من جواز ابتداء نكاح الكتابية ... انفساخ مع عدم الدخول ومع ... اسلام

المسألة

في العدة وفي الاسلام معه لم يبع من ثمان كان لها اختيار الكتابيات لا خلاف في دليل الخبر وان لا اسلام لا يجري بين [illegible] يوجب النكاح
ثم لا ولي له اختيار الامساك لشرائطهن وليس للمرأة المتزوجة في الكفر بزوجين اختيار احدهما اذا اسلما بل يبطل نكاحهما
معا لا يقران عليه والثاني خاصة مع الترتيب وان اشتبه فالقرعة او البطلان او لا [illegible] قولهم بالبطلان ونحو
ذلك مما تقدم في نظائره وعلى كل حال فلا مهر الا انه مع عدم الدخول ومهر المثل معه ان قلنا ببطلان الصحيح العقد
الزائد من اصله وان لا اختيار ولم يعدها كاشفا عن ذلك واما ان قلنا بصحته على الكل ابتداء وعلى صحته فالمهر وان
الاختيار وهو المبطل له عن غير المختار فيتبع ان يثبت المسمى بالدخول ونصفه او كله مع عدم الدخول كما هو الاصح
بزوجة عقد حين بعد اسلامه على الغير المحلل له لو كان مسلما كان عقد حين ثانيا بلا خلاف ولا اشكال وليس للمسلم
اختيار ذات عدة لزوجية مثلا على الغسل من الحيض فضلا عن غيره لان لا استمتاع ممكن من دون شرائط على لا صح ونحوهم
اشتراط الوطي وروى فيهم يمنع من اختيارهم مع ما ليس [illegible] ثم قد ذكر غير واحد من الاصحاب ان له اختيارها عليه بناء
على اشتراط جواز الوطي به وان كان فاسدا لعدم صحته منها وغيره منع حصول الشرط [illegible] بل الخبر استمرار الحرمة
حتى [illegible] عدم [illegible] الحيض المفروض منعه بالتكليف بالغسل الفاسد ودعوى قيامه مقام الصحيح في ذلك [illegible]
الى دليل بل تعليله ولو اقتضى بجا [illegible] لا استمتاع الزوج بالمنع منه لا لمسألة على لا يبعد منع كونه ما ابقا لكلا له باختيار
انه يعتبره كالمتزوج الغالب وهو لا الظفار المتفرقة ونحو ذلك كان له الزامها بازالة ما اذا كان مما ابقا للكمال لا نفرة
بل لعدم حصول داع الى مجان الشهوة معه فهي تسلطه على الزامها بازالة الكلام وله منعها عن الخروج من منزله الى الكنائس
والبيع كما تمنع المسلمة الى المساجد ونحوها لما فاته من الاستمتاع كما له منعها من مطلق الخروج من منزله وان الحدود اهلها
وكذا له منعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واستعمال النجاسات لقول النبي في صحيح ابن وهب الذي سئل عنه عن تزويج النصرانية
واليهودية اذا فعل فيمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ولكن ينبغي القيام فيفعله مع ذلك بالتقوى لانه عن الحل الا ان
له منعها والتعدد الذي لا يسكر مثلا فيه نحو لان واكل لحم الخنزير قبل حرمته لا ذا ليس له ذلك لا عذر بحجة كانت مسلمة كانت او
مشركة بل فيه ما في دعاء المنع لدعائها بعضا لا استمتاع من استعمال النجاسات التي هي كذلك ومن اكل الثوم والبصل ونحوها
وان كان نحو ما ترى نعم قد يجب الا اشكال فيه غير المنضور غير المانع من المتعين من لا استمتاع ولو كان بمنعه يحرم اكله لم خنزير ونحوه
نجس ومنه وعدم القبول على ذلك من حيث الزوجية الصحيح المفروض لا لا بعينه على ذلك لا جماع في كل المواد من الامر به بل
او بشرط في عقد النكاح او نحو ذلك لا انه دال على تسلط عليها من حيث الزوجية وان لم يكن فيه خلل ولا استمتاع فان ليس
له ذلك في المسألة فضلا عن الذمية التي لا يجبر على ما هو غير نافعها الا ان الكلام منه ابهم عدم شرطية حل النكاح
بل لك وان كان في بنيانها لم يتم لا انه يجب حمله على غير القديم ونحوه لا خلاف في الكل والشرع والله العالم المقصد الثاني
في كيفية الاختيار والمعلوم منه على التغيير باللفظ في شيء من نصوصها ثم لم يرج الارشاد لبعض منه لا الحل النبي انه
قال لغيلان ابن سلمة لما اسلم وتحته عشر نسوة اختر اربعا وفارق سائرهن قال ورواه ابن حيان البغدادي الشقط ورواه الشافعي
والترمذي وابن ماجه وصحيح الحاكم وغيرهم في الفاظهم حصرها الحلة النبي اسلك اربعا وفارق سائرهن وهو المشهور في كتب الفقه
تلك وهو كذلك وهو ان كان في جميع الاختيار الا انه لا يجب البحث عن كيفية الاختيار وما يحقق به منهم من غير ذلك
وما اطالوا به في هذا المقام الذي هو اولى من غيره بل لعل استقصاء البحث فيه في بحث الجنابة اولى من ذلك كما هو واضح وعلى كل حال
فهو يحقق اما بالقول الدال عليه صريحا كقوله اخترتك او امسكتك وما اشبه او اخترت نكاحك او امسكته او نحو ذلك من
الالفاظ الدالة عليه صريحا حتى انه لفظ كانت من بعض الشافعية انه قال لم يكتف بلفظ النكاح لكنا بينا صحيح من الزوجية

الا الشهود هنا في ذلك ونحوه والصحيح من الكنا فيما بيننا على النسخ من بعد المختار ذلك انه بطل به حكم المختار الذي ونحو له اربع كي
اولا او يمكن ولا يسهل لبعض اسرار الحج في ترتيب الحكم فان احتمال الاختيار وهو ليس للفقط هنا كالعقود والايقاعات
بناء على ذلك بينها لبعيد وان امكن تقريره بما استدلوا به على ذلك هنا لا ان الكل اعتبار تحصيل الاجماع على
خلافه هنا والعله لعله الكل الاربع بل كله بل يستفيد بقوله بالفعل فضلا عن القول بل انه يكفي اختيار الكل
ترتب الحكم عليه بالفعل القول الا ان ذلك وانه بذكر ما يدل عليه من قول او فعل على حسب ما يعلم في تحقق الرضا بها
اعتبر به بل ذلك وقوله انما يحل الكلام ويحرم الكلام انما يراد به في العقود والايقاعات المعهودة دون ما كان من قبيل
العقود مثلا كالرضا والخيار والاختيار ونحو ذلك ولو رتب الاختيار فيتعين على الاربع الاول وانفسخ عقد البواقي
العقد بما سبق من اختياره كما لو فرض وطء اختياره فيستشكل ازهوية القدح عنده بجهد وكان مبني الاختيار
نوان احد هن مثلا ولو نوى لما زاد على الاربع احتمل قرا فكل ان الفرض ونحوه نكاح البواقي وانه لم يحصل منه اختيار
نكاحهن مقرون بعدم الملازمة بين اختياره على ما زاد وبين ذلك الا ان الفعل لا ولا يبعد مع الزائد الضيغم
نكاحهن ومنه بعلم عدم توقف بيان على النية لا الاختيار والنية فلا حاجة الى تحقيقه لا انه ذلك عليه بالكتابة كما
بقرض الفعل ونحوها بل يبعد الملازمة بين القصيدتين فان اختيار من لما زاد على الاربع يلزم بطلان لا وبع لا تفضلا
الاربع التي هو معنى الاختيار كما هو واضح ولو تعبد بالقران الكتابة عن الطلاق وقلنا ان الكتابة عنه مثلا في الطلاق
النكاح ما يستلزم تعيين المراد خلاف بعض ولو تبع بعض طلاق في الشبع نكاح غير من تعكس الحكم وان لم يقل بل
لم يكن ثم اختيار ولو قال للواحدة مثلا طلقتك صح نكاحها ولكن طلقت ولكن من الاربع ولو طلق اربعا اندفع البواقي التبع
وتعين نكاح المطلقات ثم طلقهن بالطلاق لانه لا يواجهه الا الزوجة اذ هو حقيقة الا انه النكاح فيكون تحقيقه هو
لا انه يعني الزوجا بينا فالنية الا يستلزم ابتدائه خلافا لما عن بعض من عدم كونه مثبتا للنكاح في وجه لقول انه ليس ظهره
وقد اسلم على احدى طلق ابنها ثم تعين كان الطلاق مثبتا للنكاح كان ذلك بتعيينها النكاحها عليه ونحو المراد
من الطلاق في نية الفراق مجازا ثم قد بينا فيه ان ذلك بان وقع الطلاق صحيحا يستلزم ثبوت النكاح لا ان فضل الطلاق
يستلزم فضل اختيار النكاح ضرورة امكان فصد معنى الطلاق في الاجنبية وان لم يقع صحيحا فيجوز لعدم فضل الطلاق
لفضل النكاح على وجه يحقق بما انشاء الاختيار ومع ذلك يعلم انه لو طلق جاهلا بعدم حاجة في النكاح
خلاف ما رضيه بتفصيل ادلة المخالفة فهو ونقله نكاح غير من كان في الحقيقة لا على اختيار وما عدا هن الاهم الا انها
في الفرض انه لما انشاء طلاق فهو ذلك ذلك على انه قد اختار نكاحهن ثم انشاء طلاقهن باعتبار معلومية عدم طلاق
غير الزوجة فيحكم عليه بحسب ما وقع منه من الطلاق فالحمول على الوجه الصحيح الموقف صحته على كونه قد اختار نكاحهن لا انه
ومع كونه غير ما سمعت من تقرير الكلا انه قد بينا فيه بامكان منع الظهور هنا لا امكان لا اشتباه فيه بما لا يكتفى فيه
بالدلالة الزوجية فلا ظهور حينئذ على كونه اختيارا ومقصد النكاح ثم قصد الطلاق منا فان اللا امكان منع تحقق الاختيار بمجرد
الانشاء باطنا من دون دلالة عليه ولو فعلا كما ان ما بقا في الفضولي وان كان الاقوى خلافه والعلم احتمال
الدعوى بالطلاق الصحيح بل لعله يثبت الاختيار به وان كان الطلاق فاسدا لعدم الشاهدين او العنين او غيره
بل لو بعضهن صريح اخر يثبت به وان وقع مطلقا فانه وان لم يقع طلاق لكن على كلامهم الا ان بالكتابة على الاختيار وهو
تعليقه ببينا انه بل لعل قول الكم ولو قال للواحدة الحقي ونحو ذلك ابتغي بناء على عدم وقوع الطلاق في هذه الالفاظ وصحتها
ودعا الحق النسخ بالتسبب بالطلاق فيما لو لا انه على الاختيار على الوجه الذي عرفت من الفاظها وهو لا بلا بناء يسرى الا على

الاختيار كما صرح به غير واحد من العامة والخاصة فلا يتوجه بعد عزل الزوجة بل لعل الاجنبية التي بها من الزوجة وان كان لعل منها
بخصوصه لو خوطب بها الزوجة الا ان ذلك لا يقتضي بالاختيار وبه تركنا بينها وبين الطلاق الذي يعجز معهود لم النكاح
او لا نعم لو دعا بينها لكن قد يشكل ذلك بما سمعته سابقا من ان معهود اذا انه مبنى النكاح لا اختياره بل لا الكلام في تبين
اللفظ في نفسه وبين وقوعه فالطلاق لو وقع بالاجنبية كان له معنى لكنه لا يؤثر الا في وقوع النكاح فتح شرطا ما غيره لا اذ
اصل المعنى موقوف على حصول النكاح وبانه لا يخص منه الطلاق بخاصيتها الا في الزوجية ككل الظهار والايلاء ايضا
وان كانا لو وقعا بالاجنبية كان لهما معنى صحيح بل لو حلف على وطى الاجنبية فتزوجها ووطئها كان عليه الكفارة لكن ذلك
كله لا يسمى ظهارا او ايلاء وان لم يرد الشيخ هنا الحكم بحمله بين الجمع فلو نفع اختيار ان كان له حظ عليها بان
بعد الا ما طرحنا ذكرناه وان حمل الجمع ليس اختيار الا بالزائد وقع فلا اختيار والظهار اولى عليها محال
ابتداء ومع الايلاء من وقت الاختيار وكان في الظهار وما نعا انه لم يبق الا فيها في الحال نتيجة الا ان يعود ونفهم لكن قد يشكل
بانه بالاختيار انكشف سبق الزوجية فيكونا صحيحين له بان لنا ومنها على الزوجة من اول صدورهما ومنه يعلم ما انه
لحق وقلنا انه ليس اختيارا او يعقب قرينة على ذلك انكر دعوى ظهور دون عدم وصحته بالاختيار والواقع مع الكل
عن الزوجية او وقوع الطلاق وليس هذا من التعليق في شيء بل هو كطلاق الامرأة المعقود فضولا بناء على تحقق اجازتها
بناء على ان الاجازة كاشفة حاصة الا ان انا ندرها في النكاح ودعوى ان الاختيار او يجامع لا اشتراط الطلاق الا مع
الا بالزوجية واضحة المنع ولو قذف واحدة واختار رغبتها وجب الحد وسقط بالبينة اخذ دون اللعان لانها حكم
اجنبية وان كان لها حكم الزوجة قبل الاختيار ولو طلق او ظاهر او الى او قذف بعد اسلامها ولكن حين انزوج لها
على كفرهن فلا حكم للجميع في القذف بالنسبة الى اللعان وبالنسبة الى الحد لانهن كافرات وانما عليه التعزير ويسقط
بالبينة وان اسلمن انهن فلا ريب في وقوع الطلاق عليهن ان لم يزد على النصاب ولم يطلق الا النصاب بلا دون فلو
بناء الزوجية اعني بالاسلام في العدة تكون الطلاق فلا حجة للطلاق فان الاسلام كاشف عن بقاء الزوجية وان زدن
على النصاب او ما دونه كان اختيارا واحدا من بعدن وحضرن العدم لانه حين طلاق لم يكن له الاختيار وان اختار لم يصح
والاسلام شرك بين الجميع فان اختار المطلقات صح طلاقهن بعد ذلك بغيره فالاسلام والاختيار جميعا وان زدن على
النصاب وطلق الكل كشف الاسلام من تحصنه على النصاب وتعين بالاختيار او القرعة واما الظهار والايلاء فان
من الحكم عليها في الصحيح ولو لم يعلم احكامهما الا فيما واما القذف فان اختيار المقذوفة لعله الشرع لانه لعلهما كان مهرا نشط
باللعان او البينة وان لم تحرمها اسقطه بالبينة حدا ثم على ما كون الطلاق اختيارا انه الذي الكتاب بعد ذلك
اشكال او يجعلها لانا نقول لانها لا تقبل الطلاق فلا تقبل الاختيار وان نفي بالتلفظ به الطلاق لكن ان الاختيار لا
يحصل بلفظ بل العبرة بما في النفس فمع فرضنا انا علمنا قصد الطلاق بذلك يكون اختيارا وان لم يقع طلاق لم الفرقة
من ذلك لانه قصد معنى الطلاق فمع عندهم ولذا يقع به عندهم وان كان ناسيا بل فيه نيا انه يكون اختيارا والوارد طلاقا
مشروطا بالاسلام لا لو قال كلما اسلمت يكون واحدة فحرها لو نا علي ما نبهوا الاختيار لو وقعها الى الكفر ولكن بل على الكلام
في العدة ولو قال لا ان دخلت الدار فلا تفعلا اخترتك للنكاح فلا لم يقع لاشتراط التخيير فيه كغيره من اسباب الملك
فان التعليل فيهما جميعا متحد وليس هذا من تعليق الطلاق ولو قال انت طالق ان جاء زيد او ان طلعت الشمس او اذا
كانت الشمس طالعة فانه يكن ان يكون اختيارا لانه ليس تعليقا له بل الطلاق الذي فيه عنده لا الفسخ عندهم
على الاختيار وان لم يقع الطلاق بذلك هذا كله في الاختيار بالقول صريحا وكناية واما الفعل فلا خلاف اجده

عندهم في انه دال عليه صريحا ولو بالقرينة انه واحد في مرادي امساك بعنوانها وانما الحق من القول ما يخص المصنف عنه وفي ذلك بينا
انه بمثله اما ان ظاهرهم الاختيار باعتبار دلالته على الرغبة فيها وهو جيد على الوجه الصحيح السالم من الزنا ولذا على جوابها
في الطلاق وبمنزلة في حجة الالباب ومع تعدد وطى او دعا بين عقدهن واشتغل عقدها البوقي لكن لا يشكل ذلك لعدم الدليل
شرعا على كونه اختيارا وانما هو من حيث الدلالة بانه لا يعد بنقضيه بالوطي المذكور المشتبه لا مطلق الوطي وحينئذ
اذا لم يكن له قرينة تدل على عدم قصد الاختيار وبل قد يشكل ايضا مع ذلك بما اذا ادعى عدم خطور الاختيار في الذهن
حال الوطي وعدم قصده فان الحكم عليه بمجرد وقوع الوطي منه خصوصا بعد ادعوى منه لا يخلو من اشكال خصوصا
بعد ما عرفت ان الاسلام له قبل المسلمين فا التقبيل واللمس بشهوة فان لو قبل ولمس بشهوة يمكن ان يقال انه اختيار ولا هو وحده في حق المطلقة
وهو يشكل بما سمعته في السرمن الاحتمال ندرته وعدم ظهور الفرق بينهما بناء على كون المدار في ذلك هو فعل المسلم
على الوجه الصحيح الذي هو مشترك بينهما بل منتفي ذلك عدم التقييد بشهوة فان مطلق التقبيل واللمس يعم ما غير الزوجة
فيقتضي حمل فعل المسلم على الوجه الصحيح كونه اختيارا لكن هو كما ترى ممنوعة عدم اقتضاء مجرد فعل المسلم الحكم بوجود
الشرط الذي يقتضيه الاصل خصوصا بالنسبة الى الحرية لان الموضوع الذي فعله المسلم خصوصا بعد علوه وعدم العقد
الذي هو اولى به منهن وحضورها مع عدم صارفية الزوجة بالاختيار لعدم علمها او لغيره فان وجه التوقف فيه تام
ثم لو تمنعه على عقد الاختيار قبله بعدم الدليل شرعا على عدم كونه اختيارا الكم حيدا وانما لها من الزوج باخت
احد طرق التنفيذ او الاختيار ولم يصح قبل انقضاء عدة الزوجية وهل يكون اختيارا الفسخ عند اختيارها الا لا ان لم يكن الكثر
من النصاب بل لا ان كانوا اربعا او نقص الا مع كان من الثنتان واختيار واحد من الباقين بعد ذلك الاخر
وان كان ناسيا او غير ذاكر انها في انها يكون اذا الاخر صح وليس كما عرفته العموم الذي ما عقل او حصل ذلك يجعلها كونه اختيارا
بناء على ما ذكره من حمل فعل المسلم على الوجه الصحيح لانه يخرج الحكم عنه بعد الاحتمال عنه عقد اثنتا بل قيد فرقه
عدم العلم بحاله يكون من الفعل له الكنا ذكرنا ما قدمناه سابقا من الاشكال الا ان الحق الحكم اذا زيد بعض ذلك
وعينهن اخيرا بينهن بمنقصد الباقيات انه فيه نص لا على فسخ لما حصل في العقد اربع وتخلفت اربع فسخ الا ان الفسخ
صح لا للطلاق الا ان لو عينهن للفسخ فرعا على فسخ لم يصح ان كانت الاخر تباينا ان لا صح لكن وجه انكان ان الاسلم
شبيهن الا انه الزوجية بخلاف ما لكنا بيان فان ذلك اختيار وعن عقده موقوف على اسلام مهيرهن او دعا الجميع للفسخ فلا
اشكال لكن ينبغي انه يمكن ان يقال بالصحة في الاول ويتعيد جميع الاعاقات فان اسلم الا والاخر عين ان الفسخ فيما الا لان
بالطلاق يكون في شرط الفسخ بحيث لا امكان بقاء الزوجية لا العلم بامكان بقائها الا الطلاق لا ولا الفسخ بما رضيه
لا انفساخ وعقده فيها البواقي للزوجية ثم حيدا ولكنه كان يجب التوقف الاختيار على وجه لا يستلزم الغرر والتعليق
على الاندراج فان الفسخ مع ذلك الزم الحاكم به فان امرها على الامتناع بل انه يعزره حتى يختار ولا يختار عنه الحاكم لانه منوط
بالشهوة فلا يمكن دعوى تولي الحاكم مع ذلك لعموم ولا يجبر على مثله وشبهه يعلم لو لا ولاية في المجنون انه يلي العضمة لعموم
لكن فيه وولو اسلم الكافر بعد ان زوج ابنه الصغير بعشر بنيه اخر في الاسلام فان الاسلم مع الاب اختار بعد البلوغ وبمنع
الى وهو صغير من الاستمتاع بهن ويجب النفقة عليهن ولو اسلم المجنون فعلى البينة اشكال انه لانه لا يتخير الا بالحاكم فجهز
مسطح كلام كون الاختيار في بدايكا الى البلوغ لان الاختيار بالشهوة ان الخلاف الولاية تتمهد لا خصوصا مع نحو
نكح العنين والتباس على الطلاق فيحرجها عنها فيدرك ووقوعه من الولي فضلا عن الوكيل ولعل في ذلك كفاية
بشعور من التفريع في المقام خصوصا بعد ملاحظة النظائر في الحيا ولله مجرها والحظ وتامل والله المؤيد العالم

الفسخ والفسخ بشهوة

الكلام هنا الطلاق والظهار

بلغ

المقصد الثالث في مسائل مترتبة على اختلاف الدين الاولى اذا تزوج الكافر امرأة وبنتها دفعة او مرتبا ثم اسلم قبل الدخول بهما
وكذا بينهما حرمتا ابدا عليه لصدق امهات نسائكم وصدق وربائبكم اللاتي من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وكذا
لو كان قد دخل بالام وحدها لذلك ايضا بخلاف ما لو دخل بالبنت وحدها فانه يثبت نكاحها وتختص الام بالحرمة
ابدا بانها من امهات النساء والوجه في ذلك كله ما عرفت من ان الكفار مخاطبون بالفروع عندنا الا انه محكم بصحة ما ابدوه
من النكاح وغيره بحيث يترتب الآثار عليه وان كان فاسدا عندنا بل يقرون عليه بعد الاسلام ما لم يكن المفسد مستمرا فانه
لا يقر عليه حتى بعد الاسلام ضرورة كونه كالمسلم الذي يعرض لنكاحه الصحيح ذلك فينفسخ به فان استدامة صحة
نكاح الكافر المقر عليها لا تزيد على استدامة نكاح المسلم الصحيح ومن ذلك ما نحن فيه فانه لا ريب في نكاح
المسلم بعروض صدق امهات النساء والربيبة المدخول بامها بالرضاع مثلا فاستدامة نكاح الكافر كذلك
وكذا يبطل نكاح الام خاصة لو فرض عروض الاندراج في امهات النساء دون الربيبة التي لم يدخل بامها كما
ارضعت زوجته الكبيرة التي لم يدخل بها زوجته الصغيرة فانها تحرم الكبيرة دون الصغيرة فكذلك الكافر الذي اسلم
فانه بالاسلام يكون قد عرض لنكاحه المقر عليه صدق [illegible] الذي [illegible] ومن ذلك يعلم الحال [illegible]
لا ينبغي [illegible] حال الاسلام [illegible] في الابتداء ولا في الاستدامة [illegible] المهر [illegible]
هنا اما لو لم يكن قد دخل بواحدة منهما اي الام والبنت واسلم بطل عقد الام وحرمت عليه ابدا بانها من امهات النساء
دون البنت فانه يثبت عقدها لانها ربيبة لم يدخل بامها [illegible] كالمسلم الذي [illegible] زوجته الكبيرة [illegible]
قبل الدخول [illegible] اختيار [illegible] الحلال [illegible] البنت [illegible] ان الحكم [illegible]
اذا جمع بين العقد على الام والبنت فيها او الترتيب بلفظ واحد ثم اسلم كان له امساك ايتهما شاء ويفارق الاخرى
[illegible] ان لم يدخل بها [illegible] امساك ايتهما شاء [illegible] نكاح البنت [illegible] الجمع
[illegible] بان المشرك اذا جمع بين من لا يجوز له الجمع بينهما في نكاح فانه يحكم بصحة نكاح من يختار الاختيار او عقدها
الاولى انه اذا عقد على عشر [illegible] واحدة واسلم اختار منهن اربعا فاذا فعل حكمنا بان نكاح الاربع وقع صحيحا ونكاح
البواقي وقع باطلا [illegible] ان نكاح البواقي [illegible] ولا يجب عليه [illegible] قبل الدخول [illegible] الاختيار
احدهما حكمنا بانه وقع الصحيح والاخر باطلا [illegible] اذا جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما واختار فيها الاسلام [illegible]
بمنزلة ابتداء عقد [illegible] انه لا يجوز ان يختار الا من يجوز له ان يبتدئ نكاحها حين الاختيار [illegible]
كابتداء العقد [illegible] الا ان تزوجها [illegible] له اختيار كل واحدة منها [illegible] الجمع [illegible]
ذكره [illegible] في صورة الاختيار [illegible] الاسلام [illegible] الاختيار [illegible] الاسلام فان الام حرمت بمجرد العقد
على البنت [illegible] الجواب [illegible] ان المقتضي [illegible] موجود والمانع لا يصلح [illegible]
المقتضي [illegible] المانعة من الجمع بين الام والبنت من الكتاب والسنة المتواترة والاجماع [illegible]
المانع [illegible] من ان الكفار مخاطبون بالفروع [illegible] ان هذه المسألة [illegible] ذلك [illegible] المجتهد
ما ذكره الشيخ من عدم [illegible] عليه ضرورة ان المسلم لو عقد على الام والبنت دفعة [illegible] احدهما عليه
بل له [illegible] كل منهما فكذلك الكافر [illegible] على الترتيب بل لو عقد على الام اولا ثم عقد على البنت بعد ذلك [illegible]
[illegible] الام [illegible] من الاحكام التي تترتب [illegible] على الاسلام المنافية [illegible] هنا بل [illegible]
[illegible] ما عرفت [illegible] ان الاولى [illegible] ما ذكره الشيخ الذي [illegible] في مسألة الدخول [illegible]

كزوج [illegible] الاختيار [illegible] نكاح فان الاسلام [illegible] انه لا يمنع [illegible] عنوان
المحرم [illegible] ان الحكم فيها لو اسلم عن امه وبنتها [illegible] الاشكال [illegible] ان كان دخل بهما حرمتا عليه ابدا
كان دخل [illegible] احديهما حرمت الاخرى خاصة ابدا وان لم يكن دخل بواحدة منهما تخير [illegible] في ذلك كله [illegible]
الاولى [illegible] ان وطئ الشبهة [illegible] ان [illegible] بالحرمة [illegible] لم نقل [illegible] الشبهة
[illegible] الكافر بنكاح [illegible] منهما [illegible] على كل منهما [illegible] الحكم [illegible] الكفر
[illegible] الاسلام [illegible] الصحيح [illegible] على كل منهما ابدا [illegible] زوجها [illegible] مرتبا [illegible]
[illegible] كالمسلم الذي [illegible] زوجته الصغيرة [illegible] الكبيرة
فانه يتخير واحدة منها [illegible] بينهما بالاختيار [illegible] في المسلم بخلاف الكافر [illegible]
اسلم عن امرأة وعمتها او خالتها [illegible] الجمع لانه [illegible] الحكم باستمرار صحة عقد [illegible]
[illegible] العمة [illegible] والمنافية [illegible] بعد الاسلام [illegible] مسلم [illegible] على العمة [illegible]
[illegible] يتخير احدهما [illegible] على الوجهين [illegible] عروض ذلك لنكاحه
[illegible] اما [illegible] العمة والخالة لو صح الجمع [illegible] لا فرق [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] نكاح [illegible] وكذا لو اسلم [illegible] زوجتين [illegible]
الجمع [illegible] الحرة [illegible] الكفر [illegible] لانه يكون [illegible] عند المسلم [illegible]
الذي [illegible] ان الحكم فيها [illegible] عروض ذلك المسلم
بعد نكاحه [illegible] ان الحكم في الحرة [illegible] في [illegible]
وان [illegible] في صحة الجمع [illegible] ان لم يكن [illegible] في الاستدامة [illegible] الحرة
[illegible] جواز نكاحها مع التمكن من الحرة [illegible] ان [illegible] بين الاشياء [illegible]
كما لو اسلم زوج الكتابية [illegible] على الفرق [illegible] جواز نكاحها [illegible] الاشياء لكن لا يخفى عليك [illegible]
الى الدليل وليس الا الاجماع ان تم [illegible] المسألة الثانية اذا اسلم المشرك [illegible] اماء
[illegible] فاسلمن معه تخير مع الحرة [illegible] الحرة [illegible] جواز نكاح الاذن [illegible] وكذا لو اسلم الحر
وعنده اربع اماء [illegible] بالعقد [illegible] اثنتين [illegible] عقد عليهن وكذا الحكم لو اسلمن قبل
انقضاء العدة تخير اثنتين من الاربع [illegible] عقد عليهن ان كن حرائر [illegible] في لا [illegible] اسلامهن
في العدة كاسلامهن معه ولو كن اكثر من اربع فاسلم بعضهن كان بالخيار [illegible] في التربص [illegible]
[illegible] وبعضهن ولم [illegible] من اربع واختار [illegible] عقد عليهن [illegible] من اربع تخير [illegible] اسلامهن
لم يكن له خيار في البواقي [illegible] في العدة [illegible] في شئ من ذلك [illegible] اشكال [illegible]
اختيار الاربع من الكافرات [illegible] في العدة [illegible] عليهن [illegible]
صورة التعليق [illegible] الاختيار باسلامهن في العدة [illegible] اختياره على من سبق اسلامهن
[illegible] للتعليق [illegible] الاختيار [illegible] حكم الاختيار [illegible] عليك [illegible]
من الاماء [illegible] نكاح الامة [illegible] على الحرة [illegible] لم يجز له اختيار الامة وان [illegible] الحرة [illegible] المسألة
الثالثة لو اسلم العبد وعنده اربع حرائر [illegible] واسلم معه اثنتان [illegible] ثم اعتق ولحق به من بقي [illegible]

على اختيار الثنتين وان كان المحرمين بعد في العدة لانه كالعقد المحلل لحال اسلامه الذي هو ابتداء جريان احكام المسلمين عليه
ولو اسلم من حربيين قبله ثم اعتق ثم اسلم او اسلمن بعد عتقه واسلامه في العدة ثبت نكاحه عليهن بلا اشكال في الصورة لتحقق
بالحرية المبيحة للاربع قبل اسلامه وسبق اسلامهن بعد ان كان زمان العدة فهن اجنبيات حال الزوجية عنهن منا وان
انكشف حتى باسلامه فيهما الاول عنه زوجيتها له منهن اسلامهن وان كانت [illegible] حال الكفر المتعقبة للحرية
والاسلام لانهما فضاب الاربع كما اثبتنا كفر المتعقب للاسلام في العدة كونهن زوجات له حال اسلامهن المعارض
كفره منه ودعوى انه باسلامهن قبله ثبت اثنتان منهن وبقي اثنتان [illegible] باسلامه في العدة بعد [illegible]
ذلك بالحمل [illegible] ان الاعاة زمان العدة لحال اسلامه فان اسلم حرا فحكمه حكم الحر المسلم وان كان عبدا فحكمه حكم العبد
المسلم ضرورة انه اذا اعتق ثم اسلم فيلحقه حكم الحر المسلم لا عبرة بنكاحه الاربع حال كونه كافرا عبدا [illegible]
عليه بكفره زمان العدة الذي هو [illegible] التابع [illegible] اسلامه [illegible] حرا [illegible] اسلم [illegible]
[illegible] كما هو واضح ثم في الفرق بين الصورة الاولى والصورة الاخيرة اشكال [illegible] ضرورة [illegible]
الاربع او مقتضى الاثنتين فلا وجه لتعيين اختيار [illegible] على الثنتين والبقاء فاحد على اربع في الاخيرة بل [illegible]
بينها الاختيار على اثنتين لانه عبد حال اسلامه الذي هو ابتداء جريان الاحكام عليه وليس الاختيار ابتداء
نكاح حتى [illegible] وحريته حال العقد ان اسلام الاثنتين في الصورة الاولى لا يبقى عليه الاختيار ولان له [illegible]
في العدة فلو كان المراد [illegible] لانه لا يجمع [illegible] فاحد عليهن اجمع مع [illegible] الاثنتين في العدة [illegible]
ضرورة كونه حرا كالصورة المتاخرة ومن هنا يتجه ان يقال ان المناط في البقاء فاحد عليهن اجمع وانتفاء
على الاثنتين سبق حريته على اسلامه ومتأخرها عنه في الاول يثبت نكاحه عليهن سواء اسلمن قبله او بعده او معه
لعدم كونه حال جريان حكم الاسلام عليه حرا ولا عبرة بعبوديته حال الكفر الذي اثر على نكاحه فيه وان كان اسلم
وفي الثاني لا يزيد على اختيار الاثنتين لكونه حال اسلامه عبدا يثبت له حكم العبد المسلم [illegible] بين اسلام [illegible]
وعدمه لعدم [illegible] وجود محل الاختيار في ذلك بعد ان لم يكن سببا عليه [illegible] سائر العقود [illegible]
ذكرها فلك [illegible] الكلام بينها ولعل ما ذكرنا هو [illegible] الفاضل في [illegible] اسلم [illegible] الاربع
حرائر [illegible] ثم اعتق [illegible] في العدة [illegible] الثنتين فاذا [illegible] انفسخ نكاح البواقي وكان له العقد
على الثنتين [illegible] ولو اعتق [illegible] ثم اسلم [illegible] لكن في كشف اللثام [illegible] اذا [illegible]
او ثنا [illegible] الاول الا [illegible] الحكم [illegible] النكاح على الجميع فان [illegible] الاختيار [illegible]
وضح [illegible] بان اسلم ثم اسلمت اثنتان او اسلمتا معه ثم اعتق ثم لحقت به الاخريان في العدة [illegible]
ثبوت النكاح على الجميع [illegible] اختيار من سبقت الى الاسلام [illegible] الى الاسلام [illegible]
اسلمتا [illegible] في [illegible] من [illegible] الاختيار [illegible] اسلام [illegible] الى الاسلام [illegible]
وضح [illegible] الشهيد [illegible] بين الصورة الاولى المتاخرة [illegible]
العبودية [illegible] المتاخرة [illegible] واسلم [illegible] ذلك مما [illegible] الاختيار
لعدم وجود موضوعه او عدم [illegible] فان الاختيار [illegible] الى
التام لكن [illegible] الثنتين وان [illegible] لان [illegible] موضوعه [illegible]
له اختيار العبد وان [illegible] الحرية [illegible] اذا طلق العبد [illegible] طلقتين ثم اعتق فانه لا يملك بالعتق طلقة

ثالثة ولم يجز نكاحها الا بمحلل ولو طلقها طلقة ثم اعتق وراجعها ملك طلقتين [illegible] اذا كان تحته حرة وانه يعتبر الحرية [illegible]
والطلقة [illegible] ثم اعتقت الامة فان اعتقت بعد تمام [illegible] لم تستحق زيادة وان اعتقت قبل تمامها [illegible]
والعبارة الجامعة لهذه المسائل ان يقال الرقية والحرية اذا تبدل احدهما بالاخر فان بقي من العدد المعلق [illegible]
من الزائد للطارئ وكان الثابت على العدد المعلق به زائدا كان له تاما ولو لم يبق منها [illegible] لم يؤثر الطارئ
وهم [illegible] في مسلمنا اذا اسلم معه حرتان ثم عتق لم يبق من العدد المعلق بالزائد شيء فلم [illegible] العدد المعلق
بالطارئ [illegible] وعلى هذا [illegible] في المسائل [illegible] الاصل ما لو طلق الذمي
زوجته طلقتين ثم التحق بدار الحرب [illegible] واسترق ونكح تلك المرأة باذن [illegible] عليها طلقة
لانه بقي من عدد الزائد شيء ولم يبق من عدد الطارئ شيء فلم يؤثر الطارئ ولو كان قد طلقها طلقة فاذا نكحها لا
[illegible] الا طلقة لانه بقي من عدد الزائد طلقتان ودون عدد الطارئ طلقة وكان الثابت بحكم الطارئ [illegible]
بين المشبه والمشبه به ضرورة ان العبد اذا طلق طلقتين [illegible] الحكم بالتحريم المحتاج الى محلل [illegible]
[illegible] واذا [illegible] الحكم [illegible] وتحليلها للازواج [illegible] في [illegible] المقام فانه لا [illegible]
[illegible] بالحرية باسلام الثنتين معه وانما [illegible] من الاستيفاء والتمكين من [illegible] لا [illegible] واما ما ذكره
من العبارة الجامعة فلم [illegible] مع [illegible] دليل [illegible] من كون العبرة [illegible]
[illegible] في الاول يجري عليه حكم المسلمين الاحرار [illegible] الثاني يجري عليه حكم المسلمين العبيد لانه حال اسلامه [illegible]
جريان الاحكام عليه والاختيار [illegible] في ذلك [illegible] الاولى [illegible]
عن اعتبره عبدا اسلم من ذلك [illegible] فتأمل [illegible] المسئلة الرابعة اختلاف الدين [illegible]
فلا [illegible] الا بدليل [illegible] ان كان من المرأة قبل الدخول سقط به المهر الذي هو بمنزلة العوض فاذا انفسخ العقد
الذي كان [illegible] قبل استيفاء المعوض [illegible] العوض الى [illegible] كون الفسخ من قبلها وان كان بعد
[illegible] عليها [illegible] بين كونه عيبا او [illegible] اسلامه [illegible] الفسخ
[illegible] او [illegible] على [illegible] لعدم ثبوت كون [illegible] الكافر [illegible]
ذلك [illegible] ابن الحجاج عن ابي الحسن [illegible] في نصراني تزوج نصرانية فاسلمت قبل ان يدخل بها قال قد انقطعت عصمتها منه
لا مهر لها ولا عدة عليها منه وان كان من الرجل [illegible] لانه [illegible] بمنزلة الطلاق قبل الدخول [illegible]
[illegible] على [illegible] ذلك [illegible] المتاخرين [illegible] الجميع عليه [illegible]
[illegible] لم يكن الفسخ من قبلها [illegible] بعدم الاسلام معه لا يرفع [illegible]
بالعقد [illegible] الفسخ الذي ذكرنا [illegible] سقوط الجميع [illegible]
[illegible] كان سبب الفسخ [illegible] ذلك [illegible] ثبوت النصف [illegible]
العقد المتفق عليه بين [illegible] باعتبار كونها معا فسخ للنكاح قبل الدخول وان كان [illegible]
[illegible] من القياس [illegible] ان يكون مستنده بعض النصوص الواردة في [illegible] بالطلاق [illegible]
كان بعد الدخول [illegible] استقر المهر [illegible] بالفسخ [illegible]
[illegible] والفرض [illegible] المهر
بالدخول [illegible] التزويج

والكن الا ان الحكم بعد عند جماعة وان علم عدم الاقتران وقلنا ان الاصل انه يقتضي عدمه ثلاثة لها عليه على ما قلنا
ولها الجبار والنصف على القولين بل لو اراد عند سببه وادعى سببها كان القول قولها عليها ثم حسبا وكيف كان فلو
كان المهر فاسدا باختلال شرط من شروط صحته عندنا كالمجهول مثلا لا من حيث تحريمه في شرع الاسلام كالخمر والخنزير
الذي سيذكر حكمه وجب به مهر المثل لا للجهل كالمسألة المساوية لها في الفروع ومثله لا شئ لها ان كان منها وتعفو
ان كان ابى الفسخ من الوطي على القول المشهور وحسبه على القول الاخر لا شئ على ما عرفت بل لعله يشكل الاول بانه حسنا
لشاعة الزامهم على ما وقع منهم حال كفرهم مع فرض جواز ذلك في دينهم وقد حصل القبض منه فيتجه عدم رجوعها عليه بشئ
وان كان قد دخل بها وامهرها شيئا مجهولا بل لو لم يسم لها مهرا او الحال انه قد دخل بها وكان في دينهم جواز ذلك
لم يكن لها عليه شئ لما عرفت لكنه خلاف المصرح به في كلامهم بل لعلها لو لم يسم لها مهرا ولم يدخل بها واسلم وردها
كان لها المتعة كالمطلقة وفيه نظر بل منع لما عرفت من عدم كون الفسخ طلاقا وعدم ما يقتضي جريان احكامه عليه
فيتجه عدم شئ لها عليه للاصل وغيره وقال الجامعة بل قد عرفت ان المتجه المتاع للدخول فضلا عن عدمه لقاعدة الاقرار
اللهم الا ان يكون ان استيفاء البضع من مثل الاسباب التي تترتب عليها اسبابها فيوجب كما قرر الا ان كان قد فسد كان
وحيه لم يلتزم شئ في دينهم ثم اسلم وكان من دين الاسلام التزامه به فانه يجب عليه اذ انه لعله قاعدة الاقرار الجمعية
الى النحلة والقشا مثلا لا في نحو ذلك وما نحن فيه منه فتم حسبا ولو دخل الذمي مثلا واسلم وكان المهر خمرا مثلا ولو لم يقبضه
تماما اباحها حال الكفر لم يكن لها شئ بلا خلاف ولا اشكال لان الاسلام يجب ما قبله وان كان لم تقبضه فقد يشكل
بسقوطه لانها قد رضيت به فيدام حكم رضاها وقد تعذر ايتاؤه بعد الاسلام بالنسبة الى المستحق عليه فتسقط
المطالبة به وقيل يجب به مهر المثل لانها لم ترض الا بالمهر والفرض تعذره عليه بعد الاسلام فيرجع الى مهر المثل وقد حكي
ابن زهرة مثل الحكم عن جماعة من اهل الذمة او من اهل الحرب تزوج كل منهما امرأة وامهرها خمرا او خنزيرا او غير ذلك مما
في حال النكاح حلال ولا يحرم من مثل الخمر ولا من مثل الخنزير ونحوه نقل فان اسلما قبل ان يدفع اليها الخمر فقال الاول
حرم عليه ان يدفع اليها شيئا من ذلك ولكن يعطيها صداقا وقيل يلزمه قيمته عند مستحليه وصرح عند الثم لانها لم
تملك الا به كالوجوب العقد على عين وتعذر تسليمها كان مهر المثل قد يتعين تبعها البتة ولا غرامة الزوجية بعلم استحقاقه
وقد يتعين مع اعتراف الزوج باستحقاقها الا بعد ذلك وجوب قيمة الخمر لانه لا تلفها تلف على ذمي مثل اهل الشام او غيرهم ونحوه
قال المصنف التفراق بين ترويج النصرانية على ثلاثة نفر في خمر ونحو ثلاثة خنزير او ثم اسلما لعينه العدد لم يكن دخل بها فان كان
لم يتعدد الخمر وكم قيمة الخنزير ومن يرسل به اليها ثم يدخل عليها وهذا على نكاحها الاول وعلله عنه الاولى النبي يمكن
ارادة ذلك منه الصداق قيمته لا مهر المثل لئلا يشكل بما قيل في ذلك اذ انه الاولى والاوفق باصول المذهب كما صرح له
وثانيا على حبه الاسلام وغيره ذلك ومن هنا ينبغي سقوط المهر على كل حال فقط او وهم بل ينبغي البعض
عدم الفرق في ذلك بين ان يكون خمرا معينا او كليا لاشتراكهما في تعذر الدفع لكن قد يقال مع الفصل بينه ان كان في الذمة فيجب
اتباعها بنفسها بتوجه عدم مطالبتها بمهر المثل او القيمة وان كان قد قبض بعضا وبقي بعض سقط عن الزوج بقدر
المقبوض ووجب بنسبة الباقي الى المجموع من مهر المثل او القيمة فان كان المهر عشرة ازقاق خمر او قبضت خمسة
كان لها وقت الاسلام قيمة عند مستحليها او من النصف فقط فان النصف عدد او قيمة وان اختلف قيمة احتمل اعتبار
العدد لا قيمة لها فيكون قد قبضت النصف لكن لما وقت الاسلام صغار وكبار اختلفت واحتمل اعتبار الكيل او الوزن
فانها ليست من المعدودات فانما يتحقق قبض النصف اذا اخذ الزقاق وعشرة ازقاق في السعر لا يعتد بها

الكبد

الكيل فالمعتد فيقبض نصف ما بين كما هو واضح والله العالم المسألة الخامسة اذا ارتد المسلم بعد الدخول حرم عليه
زوجته المسلمة قطعا بل وغير المسلمة على ما عرفته سابقا من غير فرق بين كونه عن ملة او فطرة بل وبين ما قبل الدخول
وبعده ولكن حضر بالثاني لترتب عليه ما بعده ثم ان كان عن فطرة بانت منه ممكن فور وعدتها في الشبهة عدة
الطلاق لما ان كانت له زوجة وان كان عن ملة وقف نفساخ نكاحها منه على انقضاء العدة فان عاد الى الاسلام
منها بان استمر النكاح والا بان انفساخه من اول الارتداد كما عرفته سابقا فلو وطئها في العدة لشبهة ونحوه على كونه الى
انقضاء العدة قال الشيخ كان عليه مهران الاصل بالعقد والاخر للوطي بالشبهة ويشكل بانها في حكم الزوجة اذا لم
يكن من فطرة فلا يترتب على وطئه شئ ولهذا لو رجع لم يفتقر الى عقد جديد بل يعيد لا رتداد ولا الطلاق الرجعي
الذي لا يوجب البينونة ويدفع بانه قد بان بقائه على الكفر انه قد بانت منه بالارتداد ولبس شئ من
الادلة ما يقتضي كونها بحكم الزوجة حتى بالنسبة الى ذلك ما دامت العدة ودعوى شبهها بها او في حكم الغير كما نحن
في المطلقة رجعيا واثبات بعض اللوازم لا يقتضي ثبوت الجميع وما في بعض النصوص من تشبيهها
بالمطلقة لا يقتضي اتحاد الحكم حتى في المقام وتشبيهها في الحكم بالمطلقة انما هو في الوجه الذي جعلها على حال ... فالمراد
بالشبهة في المتن انه وطئها غير عالم بالتحريم فيكون حرام لجهل اما غير محرم وقد يحصل كون المراد شبهة فرعها فلا يصح
بالتحريم لم يمنع عليك جريان الارتداد الا ان الحكم في ذلك ونحوه واحد بل لا فرق فيها بين كون ارتداده عن فطرة
او ملة لما عرفت من عدم بينونتها بالفطري الشرطي لتزويجها والله العالم المسألة السادسة اذا اسلم عن اربع فبادر
غير مدخول بهن بن منه وان كن مدخولا بهن فلم يحكم بالبينونة منه حتى تنقضي العدة وهن على كفرهن فلم تكن له
العقد على اخرى خامسة ولا على اخت احداهن او زوجاته التي اسلم عنهن على وجه يدخل بها او ابدلها ما دامت الزوجية
حتى تنقضي العدة مع بقائهن على الكفر لكونه منهيا عن الخامسة وعن اخت الزوجة ولا يتم امتثال ذلك الا بالاجتناب
عنه مع احتمال كونها خامسة واخت زوجة والشك باصالة عدم الاسلام في العدة لا يرفع باب المقدمة بعد ان كان
الاسلام معتبرا كاشفا عن بقاء الزوجية وعدمها لا شرطا من الان في العوض لا سيما ما ان يكون ذا اربع او اقل من اربع في الواقع
ومنا لحالا لحديث والا فالمعقود عليها في ذلك الكشف ذلك من شبيه الموضوع لا يجدي الاقدام عليها كالمرأة المشتبه
حالها انها ام اولا ونحو ذلك نعم لو عقد على امرأة فضولا لم يجز له ان ينكح امها قبل الاجازة على وجه بنوة نظرا الى
الكشف انها ام امرأة او بنتها وسابقا ثم له العقد في لكشف الحال مع وجود دعوى مسلوبية العبادة
في وان بان بعد ذلك تصادقهما للحكم بكونها لا زوجة بالنسبة الى ذلك نحو المطلقة رجعيا فانه لا يجوز له العقد على
اختها وان استمر عدم الرجوع بها حتى انقضت العدة مع ثبوت الشبه بها ومعرفته عدم دليل يدل على انه حكم
الزوجات على وجه يشمل ذلك بخلاف المطلقة رجعيا فانه كالزوجة ولعلها بالاسلام في العدة ولعله
لا يقتضي ذلك لكونه اعم منه لكن ما نحو حاصل لا باس بحمل نحو عبارة المتن على ما ذكرنا وان كان ظاهره خلاف
ذلك فما في التمهيد والنافع من حيث انهما جعلا ذلك امثال لا بعد ان ذكر الاول ظاهر العبارة لكن لا يخفى ما فيه ولو
اسلمت الوثنية فتزوج زوجها باختها قبل اسلامه لجواز ذلك في دينهم وانقضت العدة لا اختها وهو على كفره صح
عقد الثانية وان استمر لظهور بينونة الاولى كما في عقد الثانية لا سابق له ولو اسلم
تكون الاولى زوجة له منفردا وصح تجديد العقد في دينهم ولو بسهم كان تزويج اخت الزوجة في عقد الاخرى الاجنبية لم يسلم
قبل انقضاء عدتها لا ولا يخير لانه قد بان الاولى زوجته لان الزوجة الثانية ونحو زوجها في حال كفره الذي يجري عليه

ثبوت كالو تزوجها وهي في الاولى كافرة واسلما جميعا ونحو ذلك مما ان الحكم فيه التخيير بل هو كذلك ايضا لو اسلم في عدة الاولى
واسلمت هي بعد انقضائها قبل انقضاء عدتها الحكم بكونهما معا زوجتين له لا تمكنا في كون الاولى زوجة حين
اسلامها باسلامه في عدتها والكشف كون الثانية زوجة له ايضا من اول اسلامه باسلامها في عدتها فيتحقق الجمع
لا انه يستقر عقدها الاولى ويتبين الثانية منه كما عسا يوهمه ظاهر عبارة المتن ثم لو ان اسلام الثانية فيه كان بعد انقضاء
عدتها اتجه ذلك لا في الفرض الذي فرضنا بان انها زوجة له باسلامها في عدتها كما هو مقتضى اطلاق الادلة وان كان
قد انقضت عدة الاولى وهو واضح ولعل هذا الحكم باقي فيما لو اسلم زوجا له الا بعد المدخول بها فتزوج خامسة
دخل بها ثم اسلم وتأخر اسلامها حتى انقضت عدة الاربع ثم اسلمت في عدتها والتعلق لما في المسئلة السابقة اذا
اسلم الوثني على وثنية قبل الدخول ثم ارتد وانقضت عدتها وهي باقية على الكفر فحين اسلامه فقد بانت
انها بانت منه من اول اسلامه لمقتضى لا انفساخ العقد في مثل ذلك وهو واضح ثم لو اسلمت هي في العدة بان
عدم الانفساخ بالاسلام ولكن انفسخ بالارتداد وح فلابد من تربص تاعدة لها من حين الارتداد فان رجع الى الاسلام
في العدة فهو احق بها لانكشاف عدم فسخ النكاح بالارتداد لان المسلم منه المستمر الى ما بعد انقضاء العدة لا ما اذا
رجع فيها او دعوى عدم الانكشاف في زوجته باسلامها لتصور ردته فيها الاطلاق الادلة الفاسخة بانها زوجة
له حال اسلامه فحكمها لانفساخ دوران على النكاح الصحيح فينفسخ منه حينئذ ان بقي مستمرا الى انقضاء العدة والاخير
عدم الفسخ بها كما هو مقتضى اطلاق الادلة السابقة ثم ان خرجت العدة وهو كافر فلا سبيل له عليها وبان انها
بانت منه من حين ردته وكذا لو انعكس الفرض بان اسلمت هي اولا ثم ارتدت وعلى كل حال فليس له العود
اليها بذلك الا بعقد جديد لانها ان كانت مسلمة فلا يجوز نكاح المرتد لها وان كانت كافرة فلعدم النكاح
بين المرتد والكافرة كما ادعى بعضهم وبين المسلم لان علقة الاسلام باقية عليه ولذلك لا يقر عليه بل يقتل ان كان فطريا
وكان رجلا ويستتاب ان كان مليا فان لم يتب قتل ان كان رجلا وان كان امرأة حبست وضربت وضيق عليها الى ان تتوب او تموت
والمذهب كما سمعت الكلام فيه سابقا بل لو كانت هي مرتدة مثله ايضا انفسخ النكاح بينهما كما عرفته فيما مضى هذا كله
بالنسبة الى الرجوع اليها اما غيرها كما لو فرض انه تزوج وهو مرتد بامرأة ثم عاد الى الاسلام في عدة الاولى لم يحكم بصحة
نكاح غيرها اي الخامسة لانه في العدة لبقاء حكم النكاح الاول بالرجوع لانه به ينكشف بطلان النكاح الجديد وكذا لو اسلمت زوجته
الكافرة وفرض نكاحه لمسلمة بعدها ثم اسلم هو في العدة فانه لا يصح نكاحه للمسلمة وان انكشف باسلامه بقاء نكاح
السابق لكن ذلك بالتنبيه اليه خاصة لانه ينكشف بذلك انه بحكم المسلم بالنسبة الى النكاح السابق فالكلام
عليه بل لكا ما دل على عدم جواز نكاح الكافر المسلمة خلافه كما هو واضح والتعلق لما م المسئلة الثانية لو اسلم الحر عن
بعد اسلامه قبل الاختيار لها للاصل فان اختار وحدها دون غيرهن منها وكذا لو متن كلهن لان له الاختيار فاذا اختار
اربعا دونهن لا بد ان تحققن حوزه عليهن باسلامه قبل اسلامهن فاذا اسلمن اختار العود الى الحل الى سبب زوجية وتلك
حرمة عن اصلهن لكن المجموع اسلامهن ليس سببا تاما في الحل بل لابد فيه من الاختيار فاذا اسلمن قبل تمام السبب الحلف
بالقبول لما البعض لا نقول ان الاختيار ليس استيناف عقد حتى يبطل بالموت قبل تمامه وانما هو تعيين لذات العقد
الصحيح المتحقق في ضمن الجمع فلا نقصان في السبب الموجب للارث فانه الزوجية وهي محققة في جملتهن والمانع كان
هو الكفر وقد انتفى بالاسلام على العدد المعتبر للارث فيه اليه لا البقية وليس الموت فاسخا للزوجية ولذا يجوز
للزوج تغسيل زوجته والنظر اليها كما ان الاختيار ليس مشروطا بالحيوة وان كان ذكر له ثم اسلمت وبها الجملة

اسلام الوثني

خروج العدة

و الثانية

ملخ

لكنه

لكنه ظهور لا شرط وح فيتجه التمسك بالاستصحاب فيما يتحقق فيه منافاة ذلك وبه يتم تعميم القول بالعقل لو ماتت ومنه
معه قبل الاختيار وبطل الخيار بلا خلاف اجده فيه ممن تعرض له من اصحابنا ولا ما له عدم ثبوته لغيره حقيقة الجمع
اثباته على المهرية المختصة به فاحتمال قيام وارثه مقامه فيه فيما يرجع الى الخيار رد بما لا دليل ولا خلاف في قوله
ما كان للميت فهو لوارثه مدفوع بذلك ولكن الوجه عند المص استعمال القرعة لانهن وارثات للربع او الثمن اذ
مات فيهن وهو مورثات لان منهن بعلا وارثات وهن وارثات ان مات بعضهن قبله وبعضهن بعده فلم يعلم المستحق
او المستحق عليه مع انحصاره فيهن فيستخرج بالقرعة التي هي لكل امر مشكل وربما اشكل ذلك بانها للتمييز
ما هو معين عند الله مشتبه عندنا في الظاهر وهو هنا ليس كذلك لان التعيين موكول الى الزوج لا الى الله تعالى وان كان
هو الذي يلهمه الاختيار الا ان نقول ان الله تعالى يعلم الاشياء من نحتارها وهي منهن لو اختار وان لم يوجبه
اختياره لانا نقول ان الله تعالى يعلم الاشياء على ما هي عليه فالمعين في نفسه يعلمه معينا وان اشتبه علينا فالمبهم
في نفسه يعلمه مبهما فلا يمكن تخصيص احد بهن بالميراث عندنا ولا عند الله ومن هنا قيل ان الوجه الايقاف حتى
يصطلحن على التساوي او التفاوت لان الحق منحصر فيهن وفيهن من يستحق ومن لا يستحق وما البر في ذلك الا الصلح
وقيل يقسم ذلك بالسوية فيما حيث ادلت كل واحدة بنصيبها لان البيان متعذر مع اعتراف الجميع بالاشكال
وانه لا ترجيح لاحدهن على الاخرى فاشبه المال بين المدعيين وربما اشكل بانه اعطاء غير المستحق قطعا
بخلاف المال بين المدعيين فان الاشتراك بينهما محتمل بخلاف المقام المعلوم فيه عدم الاشتراك ويدفع بمنع اعتبار
الشركة فيما ثبت فيه لاطلاق دليله الشامل لما نحن فيه من المدعيين والتداعي ووجه ابطالها بالتغيير
لا اشتراك بينهما بالنصف وان كانا اثنين ثم ما نحن فيه ليس كذلك لاعتراف الجميع بان المستحق اربع وعدم
الدعوى منهن بالتخصيص لا اربع لا عنهم كما انه قد يشكل بانه بان في الابقاء حتى يصطلح الجميع تعطيلا للحق عن
اهله المطالبين به ومنافاة لتراع النزاع المقصود من الشارع اما انه يتعين القرعة او يدفع ما يحصل من
اشكالها الا بجمع اعتبار الاشتباه في موضوعها لا لاطلاق ادلتها في الاثبه والروايات وفتاوى بجمع علماء الاشباه
هذا فانه باسلامه واسلامهن مثلا تبين منه اربع ويثبت اربع في علم الله ولو باختياره المستقبل اذ لا معنى
لقيام التبينونة والزوجية في موضوع مبهم في الواقع بل هو معين بما صور باختياره منكشف ان هذه الاربع التي هي
باقية على الزوجية من اول الاسلام لا ان الاختيار جزء سبب للنكاح ولا سبب الا ثمران وح تكون القرعة
محلها وعليه في التعلق التخيير الحاكم المستحكم مادة النكاح التراع بينها باستعمال القرعة في محلها في غير القسمة
على السواء بينهم ولا يتعين احدهما وربما كان ذلك مراد الحكم بعد قسمه ما اقتسمه فيها بان فيها لو مات دون فرض تعينت
فاما والوجه القرعة او التشريك ثم جميعا واقعها العالم وموارد الزوج خامسة قبل الاختيار اربع منهن كان لهن
اجمع الاعتداد لان منهن من لزمها العدة بالوفاة ولما لم يحصل الاشباه الزمن اجمع العدة احتياطا فانه لم يكن
قد دخل بهن وكن ذوات اقراء او ذوات اسلامه اسلامهن بعد الانقضاء عدة الوفاة وان كان قد دخل بهن الزمن العدة
بابعد الاجلين اذ كل واحدة منهن يحتمل ان تكون هي الزوجة ولا تكون هي الزوجة فالحامل لتعتد بعدة الوفاة ووضع
الحمل وفي بعض النسخ تعتد بابعد الاجلين من عدة الوفاة ووضع الحمل على كل حال فالمراد ان ... كان
كان المتغير الاول فيه يجوز لان عدة الوفاة للحامل هي ابعد الاجلين فالحامل تعتد منها على عدة الوفاة مع اطلاق كل اسم
المجموع على بعض للزوم واما الحائل فتعتد بابعد الاجلين من عدة الطلاق ثلاثة اقراء او ثلثة اشهر

بطلان الخيار

استعمال القرعة

ملخ

وعدة الوفاة فلو بقيت اشهر وعشرا وانما اكتفى بالتداخل في العدتين لان المعتبر منه واحدة والتكليف بالزائد لا شاهد له
فابتداء عدة الوفاة من حينها قطعا اما الاقرار فعلى كونه يحتمل الاعتبار من وقت اسلامها ان اخرنا ومن حين اسلام
من سبق اسلامه ان قلنا بانه لان الاقراء انما يجب لاحتمال المفارقة فان تبين انفساخ النكاح لانفساخ يحصل من ذلك
الوقت واعتبرت منه فيجامع هنا بان لقائل ان يقول ان الانفساخ انما يحصل من حين المفارقة بالاختيار دون ما يجوز
ذلك فيمتنع ان يكون ابتداء عدة من حين الوفاة لامتناع التاخر عن انقضاء ما بدل على التقدم عليه لان اسلامها او الاسلام
الاسبق منها لا يقتضي المفارقة قطعا وعليه انه يمكن القول بان الاختيار وحده يحصل به كشف عن التفرقة من حين
الاسلام المقتضي لتبينونه مما زاد على النقصان ثم لا يخفى عليك عدم الخلاف منهم في وجوب العدة على الجميع نحو ما
لكن منها انه لا يتم على تقدير التخيير الوارثات منهن بالفرقة الفاسخة بكون الزوجات التي خرجت بها منهن على عدة الوفاة
عليهن والقران على غيرهن اللهم الا ان يقال ان بها بالنسبة الخصوص الارث ومنه يعلم قوة ما ذكرناه سابقا انها منا
طريق الحاكم في حسم النزاع كالتشريك لانها منسية الموضوع الذي يجري عليه جميع الاحكام وامضائها تمام المسئلة
لا خلاف اجده بين من تعرض لذلك في انه اذا اسلم واسلمن معه ولكن كنا بيان لزمه نفقة الجميع حتى يختار وانهما
تسقط نفقة البواقي من حين الاختيار لا قبله لانهن منه في حكم الزوجات وان زدن على النصاب كالمطلقة رجعيا
وكذا لو اسلمن او بعضهن وهو على كفره وكن تابعة يدفع النفقة كان لهن المطالبة بها عن الحاضر والماضي لانها
الدين سواء اسلم او بقي على الكفر ولا يفسخ في ذلك عدم تمكينه من الاستمتاع بعد ان كان المنع شرعيا بالكفر او عدم
الاختيار والحابس لهن هو فهو لم يسقط ذلك بانه بالاسلام قدر بانت منه زوجته الزائد فالواجب عليه نفقة اربع
او ربع ثم توقف حتى يصطلحن عليها او يقرعن عليها او تقسم بالسوية بينهن بل قد يجب اخصاصها بمن يتعين له الاختيار
الكاشف عن كونهن زوجات من حين الاسلام وعن عدم زوجية غيرهن من حينه اتهم بل قد يشكل وجوب النفقة عليه
لسبيل الزائد مع فرض استمرار الكفر الكاشف عن البينونة من حين الاسلام ودعوى كونهن بحكم الزوجات قبل الاختيار
كالمطلقة رجعيا يدفعها عدم الدليل على ذلك ومجرد المشاركة للزوجة في بعض الاحكام لا يقتضي المساواة في
الجميع الذي منه ما نحن فيه خصوصا بعد معلومية الخالفة لها في الارث ونحوه كما اومانا اليه سابقا ودعوى الاجماع
الاتفاق على الجميع وان زدن على النصاب المعلقة بنحوه معلومية كون المراد الاتفاق في زوجية الزوجية الذي يكون
مع الصفة عليه وعينا في الذمة ومن المعلوم عدم اقتضاء خطاب المقدمة ذلك كما هو واضح اللهم الا ان يقال ان الدم
في حبس الحقوق اذا ارتد الرجل المسلم عن الاسلام وبانت منه امرأته لا تبقى المطلقة وان قتل او مات قبل انقضاء
العدة فهي ترثه في العدة ولا يرثها ان ماتت وهو مرتد عن الاسلام ودعوى لدلالة على انها بحكم المطلقة رجعيا او انه
ويفيه انه لا تلازم بين هذا الحكم وغيره ولذا صرح في جملة من الاخر بانها تبين منه ولا تبقى المطلقة وانها ترثه في العدة
في العدة على ان الكلام هنا في الزائد على الاربع فتحتمل او انما انما تمام وكيف كان فلا اشكال في سقوط النفقة لو اسلم
دونهن وكن وثنيات لتحقق منع الاستمتاع منهن بعدم الاسلام الواجب عليهن فهن كالناشز فتسقط
النفقة حتى عنه وان اسلمن بعد ذلك وبان به انهن زوجات من حين اسلامه بلا خلاف اجده فيه بين من تعرض
له لكن قد يخدش بان المقتضي للانفاق تحقق الزوجية والامر انها كانت عنده وانما المعلوم من اسقاط ما عصيان الزوجة
فيما يجب عليها من الخطاب من حيث الزوجية لا عصيانا فيها محال لعدم الخطاب به وان استلزم ذلك عدم جواز وطئه اياها
بعدم منع شرعي لا من منها ولا في تمكنه له منا لو طوى على هذا الحال الا ان التمكن لم يحصل له وطئ الحائض اللهم الا ان يقال

القول في نفقة الكتابية

بلغ

الاصل ايضا الذمة منا النفقة انما المعلوم من وجوبها مع التمكن منه وطئها على وجه لا يشمل المقام بل يكفي في السقوط
الشك في تحقق شرط الوجوب ولعل منه ذلك يعلم الحكم فيما لو اختلفا الزوجان في السابق الى الاسلام بعد اتفاقهما
على عدم الاقتران فان الحكم وغيره بل قيل انه في المشهور بين الاصحاب ذكروا ان القول قول الزوج استصحابا
للبراءة الاصلية اذ لا وجه لا بقاء ذلك على الشك في تحقق شرط وجوب الانفاق بخلاف ما لو قلنا ان الزوجية
سبب النفقة حتى لا يثبت النزاع في المسقط والاصل عدمه فيكون القول قولها كما عن قول الشافعية واستوجهه في المسالك
لكن في كشف اللثام بعد ما ان النفقة ليست لها واحد استمرار وجوب النكاح وانما تجب يوما يوما والاصل في كل يوم
عدمها الى ان يثبت موجبها وهو التمكين وعليه ان بناء الوجوب كما عرفت على ان الزوجية سبب الانفاق وهو مستمر
في كل يوم حتى يعلم تحقق المسقط وهو كون المنع منها ولو ادعى السبق بالاسلام قبل الوطء الموجب للبينونة وحصول الخلاف
فيمكن ان القول قولها لان الاصل بقاء استحقاق المهر المعقد وحيث بالنكاح وانما يسقط بالمسقط وعليه
ان الاصل عدم الوطء ولو قلنا ثانيا اسلمنا معا فالنكاح باق وقال بل اسلمت قبلي او اسلمت قبلك ولم يكن هنا الا
نعم للتقديم فولها او قولها اشكال من تعارض الاصل والظاهر ولو قال الرجعية اسلمت بعد اسلامي فيهمن فلا نفقة لك
على الا بيننا بجعلها فقالت بل قبلها ولكن اسلمت بعد العدة فلا نفقة لك ولا نكاح فقالت بل قبلها فالقول قوله لاصالة تاخر
الحادث والبراءة من النفقة ولا يعارضها اصالة تاخر الحادث والبراءة من النفقة لا يعارضها اصالة صحة
النكاح فان الاختلاف فيها بعد معلوم وهو ما يرفع النكاح وبقاء النكاح الا اصل بطلان النكاح الى ان يعلم العدة
وانقضاء لكل ام ولو مات الزوج قبل الاختيار وترك نسوة اربع منهن ولكن لما لم يتعين قبل وجب ابقاء الحصة عليهن
حتى يصطلحن بالتساوي او التفاوت والوجه عند المص ايضا القرعة او التشريك لان الوارد الاشارة الى وجهين
في المسئلة وما تقدم من قولاه واحد هو وقوع جريان هذه الوجوه فيما مر فيهن اذ لا فرق بينهن وبينه بعد ان كان الاختيار
لهن وقرض عدم ومنه يعلم ان مراد المص هنا لذلك كما القرعة على انها احد الفردين وحمل ما هنا منه على الاشارة
الى وجهين لعلها ابعد من حمله على ارادة التخيير للحاكم بعدم الصلح منهن في حسم النزاع بين الاربع الراغبين للترجيح
بلا مرجح كما اشار اليه في ذلك ما عرفته مما يظهر من عدم جريان حكم القرعة في الاعتداد وانها للتخيير الموضح
المخرج اجراء احكام الامر جميعه وانه لذلك ولانها متحدة بالنسبة الى الارث خاصة دون الاعتداد خلاف المفهوم
المخرج بالقرعة وكيف كان فلو كان فيهن اربع وثنيات فلا ابقاء لامر بل لا يورثن اذ كن غير الوارث
اربعا فلو وقعن كما لو كان معه اربع مختلفات واربع كتابيات فاسلم الوثنيات فقط ثم مات قبل الاختيار فانه
والحجة عن الكل لعدم العلم بان له زوجة وارثة لاحتمال ان يكون الزوج ما نحصل فيعتبر الوارث فخلافا للمحكي عن
كما فاستقرب الابقاء لعدم العلم باستحقاق الورثة جميع التركة لاحتمال الزوجية الوارثات منهن كما يوقف الميراث
اذا كان الحمل والشك في اصل الاستحقاق لا يمنع الوقف كما في الحمل انتهى فان الاستحقاق فيه مشكوك فيه ووزنا بالسلامة
الشك في الحمل بوجود ومحله مخالف ذلك ولو اسلم الكتابية بعد الموت قبل القسمة فالاقرب ابقاء الحصة لعدم العزل
على الاصح فالارث الكافر اذا اسلم قبل القسمة بين الزوجة وغيرها كما يظهر في الميراث انتهى المسئلة الثانية وروى عقيل
والعسد عن ابن محبوب بعض الحكم الاصح وعن هشام ابن سالم عن عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اذن لعبده
في تزويج امرأة حرة فتزوجها ثم ان العبد ابق فجاءت امرأة العبد تطلب نفقتها من مولى العبد فقال ليس لها على مولاه نفقة
وقد بانت عصمتها لان اباق العبد طلاق امرأته وهو بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فان هو رجع الى مولاه ترجع امرأته اليه

اختلاف الزوجات

اختلاف موت الزوج

بلغ

رجع اليه المرأة قال ان كان قد انقضت عدتها انه ثم تزوجت بغيره فلا سبيل له عليها وان كانت لم تتزوج حتى انقضت العدة
ولم تنقض فهو احق بها على النكاح الاول وعليها العمل والصدوق على ما حكي عنه والشيخ في النهاية وابن حمزة في الوسيلة فقال الاول
اذا اذن الرجل لعبده في التزويج فتزوج ثم ابق لم يكن لها على مولاه نفقة وقد بانت من الزوج وعليها العدة فان
رجع قبل خروجها من العدة كان املك برجعتها وان رجع بعد انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل وقال ابن حمزة
واذا تزوج عبد باذن سيده ورضي سيدها ثم ابق العبد بعد الدخول بانت منه ولزمها العدة فان رجع قبل انقضائها
كان املك بها وان رجع بعد انقضاء العدة لم يكن له عليها سبيل ولا يلزم سيده النفقة ولكن مع ذلك فالعمل بها
نوقد وليس مستنده ضعف السند اذ هو من الصحيح او الموثق وكل منهما عندنا حجة بل العمدة عن معارضتها اصالة بقاء
النكاح من الاصل وعموم حصر قاطعه فيما معين وتنقد الخبر المزبور ... الحكم في عبارة ابن حمزة على المذهب السيد
ان مورد الرواية الحرة واعتبار عدم التزويج فيها واعتبار العدة في البقاء على النكاح وترتب ذلك مع عدم انقضاء العدة
واعتبار التزويج في البينونة عند في كل منها ولم يعتبر شيء من ذلك الشيخ وابن حمزة على انه ذكر في سقوط النفقة في
وصريحها لعلها ... ومختص بالحرة ولم يستفصل منه تمام الحكام ذلك من رجوع العبد ...
الا انه لعله تزوجها الحر اباق العبد ولانه وغير ذلك من الاحكام الكثيرة واتحاد الخبر المزبور في الحكم المذكور
كله يضعف الظن به بل يحصل الظن بقصوره ... ان لا قوى العدم والله العالم مسألة ... العقد
سبع الاولى لا خلاف في ان الكفاءة شرط في النكاح بل الاجماع بقسميه عليه ولكن هي يعني التساوي في الاسلام فلا
يجوز للمسلمة نكاح غير المسلم وهل يشترط التساوي في الايمان الا ظهر الاشهر فلا يجوز نكاح المؤمنة غير المؤمن
نحو ما سمعته في الاسلام فيه وان ابان ان الظهر الاكتفاء بالاسلام وان تاكد استحباب الايمان بل ...
الم لا في المرأة فاخذ من دين بعلها اما العكس فلا خلاف في جوازه ... كشف اللثام وغيره مدعيا عليه
... عدم جوازه ذلك ولم تحققه اذ الحكي عنه ... من المعانعة وهي المناهضة التي ... كفرها بل لم يحك احد
هذا الخلاف في ذلك عن علم ان مذهب كفر المخالفين ونجاستهم كالمرتضى وابن ادريس وغيرهما لم يحك عن احد
هذا الشهرة على عدم جواز نكاح المؤمنة المخالف ... والعقد الاجماع
عليه وهو الحجة للمانع بعد النصوص المستفيض كقوله ... يتزوج الا بكاء من الاكفاء والمؤمنون بعضهم اكفاء
بعض وغيره ... المشترطة ... المراد منه ... خلقه ودينه ... ادرج
الخلق مع الدين في بعضها ... الدين بالنسبة الى الدين ... مع الاجماع على
عدم اعتباره ... كون المراد ... والطبيعة ... اهل
اللغة ... بالحرة ومنها الصحيح ... الشكال ... المرتبة
لان المرأة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه ومنها المرسل كالموثق بل الموثق لارساله عن غير واحد ...
... عن الفضيل بن يسار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن نكاح الناصب فقال لا
والله ما يحل قال الفضيل ... فقال ما تقول في نكاحهم قال والمرأة عارفة قلت عارفة
فقال ان العارفة لا توضع الا عند العارف ومنها المعتبر ... على الصحيح ... ان ... اختا
عارفة على رايها وليس على رايها بالبصرة الا قليل فازوجها ممن لا يرى رايها قال لا ولا نعمة ولا كرامة
ان الله يقول فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن بل ربما استفيد منه ... الاشكال

بلغ

بالروايات

المراد
بالروايات المستفيضة بل المتواترة المتضمنة كفرهم الذي ان اريد منه الحقيقة كانت دالة واضحة والا كان
المشاركة في الاحكام التي منها ما نحن فيه بل ربما استدل ايضا بالنصوص المتواترة ايضا الدالة على عدم جواز
نكاح الناصب بناء على ان المراد منه المخالف لقول الصادق عليه السلام في خبر المعلى بن خنيس المروي عن العلل ليس الناصب
من نصب لنا اهل البيت لانك لا تجد احدا يقول انا ابغض محمدا وآل محمد ولكن الناصب من نصب لكم وهو
يعلم انكم تتولونا وانكم من شيعتنا وفيما المرسل المروي عن الشيخ والحلي عن ابي الحسن عليه السلام انه قال الزيدية هم النصاب
وعن الحلي ... ان هذا ... وعندنا الزيدية نصب لنا
وعن مستطرفات السرائر من كتاب مسائل محمد بن علي بن عيسى كتبت اليه عليه السلام اسئله عن الناصب هل احتاج
الى امتحانه الى اكثر من تقديمه الجبت والطاغوت واعتقاد امامتهما فرجع الجواب من كان على هذا فهو ناصب
ولكن الجميع محل نظر اما الاجماع المحكي فلم نحققه اذ ليس الحكي عن الكل والحق لا قولها الكفاءة معتبرة في
النكاح وهي عندنا تساوي الايمان وامكان القيام بالنفقة ... القيام بمؤونة
المرأة وكفاء بينهما من ذلك ثم انه استدل ... منهما على ذلك باجماع الفرقة الى ان قال في الرد على من اعتبر
منها اكثر من ذلك وما ذكرناه مجمع عليه ... الكفاءة تثبت عندنا بامرين الايمان وامكان القيام
بالنفقة بدليل الاجماع المشار اليه ولان ما ذكرناه مجمع على اعتباره وليس على اعتبار ما عداه دليل ولكن الثاني
عندنا ان الكفاءة المعتبرة في النكاح امران الايمان واليسار بقدر ما يقوم بامرها والانفاق عليها ولا يراعى
ما ذلك من الانساب والصنائع والاولى ان نقول ان اليسار ليس بشرط في صحة العقد وانما للمرأة الخيار
اذا لم يكن موسرا بنفقتها ولا يكون العقد باطلا بل الخيار اليها وليس كذلك خلاف الايمان الذي هو الكفر اذا بان
كافرا فان العقد باطل ولا يكون للمرأة الخيار كما ان لها في اليسار الخيار وقال المرتضى في الناصريات والذي
يذهب اليه اصحابنا ان الكفاءة في الدين معتبرة لانه لا خلاف في انه لا يجوز ان تتزوج المرأة المسلمة المؤمنة بالكفار
... والحجة كانه اراد من الايمان فيها المرادف للاسلام لا المعنى الاخص بقرينة استدلاله على نفي الزيادة
عن ذلك في مقابل الشافعي وغيره من العامة من اعتبر الكفاءة ازيد من ذلك فيكون الحجة عليه ذلك والاصل عدم الزيادة
ولا ريب ان الايمان المعتبر عند الجميع الاسلام ضرورة عدم معنى اخص للايمان عندهم بل قد يعبر ايضا بعضهم
على ذلك عدم جواز تزويج بعضهم على ذلك عدم جواز تزويج المسلمة غير المسلم وغير ذلك من القرائن التي لا تخفى على
من لاحظ كلماتهم الدالة على ارادة الاسلام من الايمان ومن يعلم عدم قائل صريح معتد به من القدماء بعدم جواز نكاح
المؤمنة غير المؤمن ولعل قول الامامية ... ونحوه ممن جرى عليه حكم الاسلام في هذا الحال ... انهم لا يخطروا
من المخالفين بالنسبة الى اعتبارهم في الكفاءة الايمان والتمكن من النفقة مع معلومية عدم اعتبار الثاني في صحة
العقد حتى لو وصف الايمان بذلك الاسلام وكذا النصوص ضرورة كون الايمان في لسانهم مرادفا للاسلام فانه
الاخص اصطلاح جديد ثم ربما الحق الايمان منها مقابل الاسلام باعتبار ارادة التصديق القلبي والاقرار اللساني
مع النفاق ... ولكن المعروف مرادفته وكذا لفظ الدين الذي هو عند الاسلام ... اذا جاءكم الخ
... ومن المعلوم ان من لا يرضى دينه ... لم يكن مسلما فلا ... منها ... ذلك
على ان ذكر الخلق معه مع معلومية عدم اعتباره في الكفاءة قرينة على عدم ارادة بيان الكفاءة المعتبرة في الصحة ودعوى ارادة
الدين منه ايضا ... على انها لا ... اعتبار ... الدين منها واما الصحيح فلا ... المراد من الاشكال فيه

بلغ

ويمكن ارادة المستضعفين منهم ويرجح في التعليل بنحو انه يناسب الامر منه باعتبار هو ووقه بشبه الجوة الامراة لا المرء فان (المستضعف)
لا يخفى منه الشهرة على ما عنده لعدم مرتبته وعلى كل حال لا يخلو مما ومن بما سمعته من النصوص من ما ورد في المستضعف فلا بد
بحمل النهي فيه على الكراهة كالنهي في المرسل الذي بعد بلوغ الاخبار مع عدم معلومية من لم يرو انها البصيرة وكالمهم الخوارج والمنصفين
امير المؤمنين عليه السلام والائمة الطاهرين لكفرهم في ذلك المكان والزمان بل هو مقتضى استدلال الامام ع بالاية الكريمة فحرمه
معلومية عدم كفر المخالف على وجه يجري عليه احكامهم للنبوية السيرة القطعية والادلة السمعية والعقلية الجمع بين ذلك
مما هو مسطور في محله ومنه يعلم عدم الاستدلال بها على كفرهم المعلوم ارادة حكم الكفار منه الاخرة كالدالة على الشمول
المتواترة وكذا اخبار النصاب فان المراد كونهم اجمع بحكمهم بها المعلوم كفر الناصب وحليته ما له [illegible]
عدم كون المخالف منهم كونه مخالفا كاف في وجه [illegible] حمل هذه النصوص على ذلك نحو ما دل على انهم كفار وانهم شر من اليهود
والنصارى اي في الاخرة بخلاف الدنيا فانهم مما ورد للمؤمنين في الاحكام وفي بيان صحيحا النصوص من تواترت في الفرق بين
الاسلام والايمان قال [illegible] الخبر في الاسلام والايمان اهما مختلفان فقال ان الايمان يشارك
الاسلام والاسلام لا يشارك الايمان فقلت صفهما لي فقال الاسلام شهادة ان لا اله الا الله والتصديق
برسول الله صلى الله عليه وآله وبه حقنت الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث وعلى ظاهره جماعة الناس والايمان الهدى وما يثبت في القلوب
من صفة الاسلام وما ظهر من العمل به والايمان ارفع من الاسلام بدرجة ان الايمان يشارك الاسلام في الظاهر والاسلام
لا يشارك الايمان في الباطن وان اجتمعا في القول والصفة وقال حمران بن اعين سمعت ابا جعفر يقول الايمان ما استقر
في القلب وافضى به الى الله وصدقه العمل بالطاعة لله والتسليم لامره والاسلام ما ظهر من قول او فعل وهو الذي عليه
جماعة الناس من الفرق كلها وبه حقنت الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث وجاز النكاح واجتمعوا على الصلوة
والزكوة والصوم والحج فخرجوا بذلك من الكفر واضيفوا الى الايمان الى ان قال فهل للمؤمن فضل على المسلم في شيء من
الفضائل والاحكام والحدود وغير ذلك فقال لا هما يجريان في ذلك مجرى واحدا ولكن للمؤمن فضل على المسلم في اعمالهما
وما يتقربان به الى الله عز وجل وقال الفضيل بن يسار سمعت ابا عبد الله ع يقول ان الايمان يشارك الاسلام ولا يشاركه
الاسلام ان الايمان ما وقر في القلوب والاسلام ما عليه المناكح والمواريث وحقن الدماء والايمان يشارك الاسلام
والاسلام لا يشارك الايمان وقال القسم الصيرفي شريك المفضل سمعت ابا عبد الله ع يقول الاسلام يحقن به الدم
ويؤدى به الامانة ويستحل به الفرج والثواب على الايمان وفي صحيح عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله ع بم يكون
الرجل مسلما يحل مناكحته وموارثته وبم يحرم دمه فقال يحرم دمه بالاسلام اذا ظهر وتحل مناكحته وموارثته الى غير ذلك من
النصوص المتواترة الدالة على اشتراك المسلم والمؤمن في جميع الاحكام خصوصا في زمان التقية والهدنة
وهو الزمان الذي [illegible] عن جمهور الناس [illegible]
[illegible]
الفضيل بن يسار سألت ابا عبد الله ع عن المرأة العارفة هل ازوجها الناصب قال لا لان الناصب كافر قلت فازوجها
الرجل غير الناصب ولا العارف فقال غيره احب الي منه [illegible] في المستضعف قال قلت لابي عبد الله ع التزويج
[illegible] قال عليك بالبلهاء من النساء قال زرارة فقلت والله ما هي الا مؤمنة او كافرة فقال ابو عبد الله ع فاين اهل
ثنوى الله قول الله عز وجل اصدق من قولك الا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان الذين لا يستطيعون حيلة
ولا يهتدون سبيلا وخبر حمران بن اعين كان بعض اهله يريد التزويج فلم يجد امرأة يرضاها فذكرت ذلك لابي عبد الله ع فقال

م عبد الله

الكلام في الاسلام والايمان

بلغ

فاين اهل ثنوى الله [illegible] الناس على وجهين كافر ومؤمن فقال ابو عبد الله [illegible] (اهل الاعراف صالحا)
واخر سيئا واين المرجون لامر الله [illegible] الى غير ذلك من النصوص الدالة على حكم المستضعفين منهم ومن يعلم ارادة
من النهي عن تزويج المستضعف المؤمنة كالكراهة في تزويج العارفة [illegible] تتفاوت الكراهة في النكاح منهم
في نكاحهم كما انه يكره النكاح منهم [illegible] كذلك يكره نكاحهم خصوصا من غير البله المستضعفين
منهم ومعنى ذلك يجتمع جميع النصوص [illegible] لا يخفى [illegible] والجمع
بين كلماتهم [illegible] بجواز تزويج
المؤمنة بالمخالف [illegible] العموم القابل للتخصيص بالعكس اي تزويج المؤمن المخالفة [illegible]
تزويج المؤمنة بالمخالف [illegible] لا يخفى [illegible]
صحيح ابن سنان منها وغيره واستبعاد ارادة خصوص [illegible] النكاح والتزويج منها دون الدماء
والمواريث [illegible]
حكم المؤمن والمسلم [illegible] الاسلام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الاخبار [illegible]
ولا تزويج المؤمنة [illegible]
في الاحوال ولا ثمرة فلا يجوز للمؤمنة [illegible] ولا نكاح [illegible]
[illegible]
[illegible]
الاسلام وان جميع [illegible] الكفر [illegible] يشتركون في التناكح بينهم
وغيرها من الاحكام والحدود وانما [illegible] لا يصح نكاح الناصب المعلن بعداوة اهل البيت ولا نكاح الناصبية
[illegible]

بلغ

عدم صحة نكاح الناصب المؤمن

الكافر بن كفره من كان كذلك بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه والنصوص كادت تكون متواترة فيه بل هي كذلك بل الظاهر
تحقق النصب المقتضي للكفر بالبغض والعداوة لواحد من اهل البيت وان لم يتخذ ذلك دينا ضرورة صدق المناصبة عليه
فانه العدو المبغض بل لعل تحققه بالبغض والعداوة وان لم يكن معلنا ففي خبر زرارة عن ابي جعفر عم قال دخل رجل على
علي بن الحسين عم فقال ان امرأتك الشيبانية خارجية تشتم عليا عم فان سرك ان اسمعك ذلك منها اسمعتك فقال نعم قال
فاذا كان غدا حين تريد ان تخرج كما كنت تخرج فعد واكمن في جانب الدار قال فلما كان من الغد كمن في جانب الدار وجاء الرجل
فكلمها فتبين ذلك منها فخلى سبيلها وكانت تعجبه نعم الظاهر ذلك في هذا الزمان او عدمه كما اعترف به [illegible] وادرج الاخبار
في خبر ابن سنان سمعته يقول انك لا تجد احدا يقول اني ابغض محمدا وال محمد فلا يلتفت الى دعوى كون الناصب مطلق المخالف كما
سمعته سابقا وقد اشبعنا الكلام في تفسير الناصب في كتاب الطهارة وكيف كان فهل يشترط في الكفو مع ذلك
تمكنه من النفقة قيل نعم والقائل الشيخان في المقنعة والمبسوط والخلاف وابنا زهرة وادريس وسبطه والعلامة في تذكرته وكذا على
ما حكي عن البعض لقول الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات فمما ملكت ايمانكم الاية وقول النبي ص لفاطمة بنت قيس لما
اخبرته ان معاوية يخطبها ان معاوية صعلوك لا مال له وقول الصادق عم الكفو ان يكون عفيفا وعنده يسار ولما في ذلك
من الاضرار بالمرأة ولعدم [illegible] في التعيير بها لتفاضل الناس في ذلك تفاضلهم في النسب كان بالنفقة قوام النكاح ودوام
الازدواج وقيل والقائل [illegible] لا يشترط ذلك للعموم ولقوله تعالى ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وقوله ص اذا جاءكم من ترضون
وقوله عم في تفسير الكفو ان يرضى دينه وخلقه وخبر جويبر وغيره ولانه لا [illegible] وفي المهر كقوله لفاطمة لما استشارته
وارادته النصيحة منه والمراد من الكفو في الثاني العرفي ضرورة عدم اعتبار النفقة فيه شرعا كما اعترف به بعض الاخباريين
ولا نقص في عدم المال خصوصا بعد كون اولياء الله غالبا كذلك بل كان المسلمون من اصحابه [illegible] او ادريس [illegible]
فاحكي عنها على ان المراد ان لها الخيار اذا تبين العدم لا الفساد بل في [illegible] الاجماع على عدم اشتراطه في صحة العقد مع علمها وكذا
الاثنان يعرفان ذلك عند ثاني [illegible] ولعلهم يحملون على الصحة مع الجهل ايضا كما ذكره الشهيد لكن في [illegible]
الاول [illegible] الاشتراط وعدمه والخيار وغيره كما انه لحظ هنا ظاهر عبارة الشيخين وابن زهرة [illegible] التمكن من النفقة
في الكفاءة واعتبر [illegible] ذلك فيها من الكفاءة وعلى كل حال هو على تقديره في غاية الضعف ويمكن حمل كلامهم على ارادة
وجوب اعتبار ذلك من الولي والوكيل باعتبار المصلحة على الاول بل لعل الاول ايضا بل ذلك يقتضي كون العقد فضوليا او [illegible]
او يحمل على ارادة عدم وجوب الاجابة على القول به بناء لو خطب القادر على النفقة دفعا للحرج وجمعا بين الادلة [illegible]
الشهيد الثاني احدها لعله [illegible] ذلك يعلم الحال في اعتبارهم الاجماع لتمكن من النفقة في الكفاءة فانه يحتمل اولادهم
التسلط على الخيار او ان للامرأة الفسخ مع فرض نكاحها الولي او الوكيل او ان المراد عدم وجوب الاجابة على ارادة
المعنى الاخص من نحو ما سمعته في التمكن من النفقة لا لحاق الفساد لا كان الفساد لا كالفساد مع جهلها ايضا
ايضا بل الظاهر فساد دعوى الخيار ايضا لاصالة اللزوم وخصوصا في النكاح المنعقد بقبول اشتراط الخيار وخلافا للمحكي
منهم الفاضل المحقق وان كان قد اضطرب ذلك في المسألة في الكتاب بالمتردد في ثبوت الخيار في الكفاءة واكتفى بالاجماع على
صحتها مع الجهل لو تزوجت بفقير وقد حكي عن تذكرة اعتبار الخيار وجوز للولي ان يزوجها بالفقير ولو كان الذي
يزوجها السلطان لم يكن له ان يزوجها الا بكفو وحكى عن مجلسه شرطا ولا سببا للخيار وهو لا يصح لما عرفت ونفي
الضرار لا يقتضي التسلط على الخيار مع عدم الخيار خصوصا مع عدم احراز تراضيهما من الموثق خصوصا بعد قوله
ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله ولانه العمل بالنبي الذي استدل به امير المؤمنين في الخبر لا في العقد لاستناد

السلف
منها لنا ما نحن فيه وخصوصا بعد ان شرع الله ما يرتفع به الضرار المزبور ضرورة وجوب الانفاق عليها من بيت المال والامر
كفايته مع الاعسار ومن ذلك يعلم الحال فيما لو تجدد العجز عن النفقة وانه هل تسلط على الفسخ وان قال القديم يفسخ
لكن الاظهر عندنا انه ليس لها لانتفائها ولا بالحاكم بل في المسالك انه المشهور وهو ما روي عن امير المؤمنين ان امرأة استعدت
اليه على زوجها للاعسار فابى ان يحبسه وقال ان مع العسر يسرا فقال اني ما عرفت منها الحق ما هو منعها وزيادة
لا استصحاب هنا خلافا لما يحكى عن ابن الجنيد فسلطها على الفسخ وفي كشف اللثام وقيل يفسخه الحاكم وهو قوي فان لم
يكن الحاكم فسخت لقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح باحسان فان الامساك بلا نفقة ليس بمعروف ولا ضرر ولا حرج
في تخيير عن الصادق عم من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الامام ان يفرق
بينهما ونحو ربعي والفضيل بن الفضيل عن الصادق عم انه ان انفق عليها ما يقيم صلبها مع كسوة والا فرق بينهما ونحو ذلك اساسا
بلا نفقة من غير المعروف مع الاعسار وكونها دينا عليه على انه قد تقدم في تفسير الاية من النصوص ما ينافي ذلك الالزام
الحاكم مع المراجعة والمطالبة فهي باعث عصا الشرع ونظره الى المصلحة لها ودفع المنع بالطلاق الذي يجعل عليه الجبر
ان لم يكن ظاهرا وقوله يجمع بينها وبينها سمعته من امير المؤمنين ارضاء بدعا نحوه من تسلطها على الفسخ او تسلط
الحاكم عليه كما هو واضح هذا وعن فخر المحققين بناء على ما عرفت من الخلاف على ان الا قبا ربا النفقة ليس شرطا في لزوم العقد
اذ لو جعلناه شرطا لتسلطت على الفسخ بتجدد العجز عنها اشكال وفيه انه يمكن عليه الخصم من ذلك بالاولوية
دون الاستدامة كما في العيوب المجوزة للفسخ وربما يؤيده اطلاق الاصحاب هنا انه لا اشكال في عدم الفسخ بناء على
تسلطها عليه بعد ضرورة او تولية ما عرفته بين ذلك كما هو واضح وكيف كان فلا اشكال ولا خلاف نصا وفتوى في
انه يجوز عندنا نكاح الحرة العبد والعربية العجمي والهاشمية غير الهاشمي وبالعكس وكذا ارباب الصنائع الدنية
كالكناس والحجام وغيرهما بذوات الدين من العلم والصلاح وغيرهم لعموم الادلة وخصوص ما جاء من تزويج جويبر
الدلفاء ومنجح بن رباح مولى علي بن الحسين عم بنت ابي رافع ونكاح علي بن الحسين امة ونكاح رسول الله ص
عائشة وحفصة ونكاح ابن العوام صفية والمقداد ضبيعة بنت الزبير بن عبد المطلب وعثمان وابي العاص وعمرو بن عبد
الله بن عمرو بن عثمان ومصعب بن الزبير بنات رسول الله ص وعلي والحسين بنات رسول الله ص لما زوج المقداد
ابنة الزبير بن عبد المطلب لتتضع المناكح كقوله ص المسلم كفو المسلمة والمؤمن كفو المؤمنة والمؤمنون بعضهم
بعض واذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير نعم عن ابن الجنيد منا انه
اعتبر فيمن تحرم عليه الصدقة ان لا يتزوج فيهم الا منهم لئلا يستحل بنات الصدقة من حرمت عليه اذا كان الولد منسوبا
الى من يحل له الصدقة مسبوق بالاجماع وملحوق به وان كان ربما يشهد له في الجملة خبر يحيى قال لقي هشام بن الحكم
بعض الخوارج فقال يا هشام ما تقول في العجم يجوز ان يتزوجوا الى العرب قال نعم قال فالعرب تتزوج من قريش قال نعم قال
فقريش تتزوج في بني هاشم قال نعم قال عمن اخذت هذا قال عن جعفر بن محمد سمعته يقول تتكافأ دماؤكم ولا تتكافأ
فروجكم قال فخرج الخارجي حتى اتى ابا عبد الله عم فقال اني لقيت هشاما فسألته عن كذا فاخبرني بكذا وذكر انه سمعه منك
قال نعم قد قلت ذلك فقال الخارجي فها انا ذا قد جئتك خاطبا فقال له ابو عبد الله عم انك لكفو في دينك وحسبك في
قومك ولكن الله صاننا عن الصدقة وهي اوساخ ايدي الناس فنكره ان نشرك فيما فضلنا الله به من لم يجعل
الله له مثل ما جعل لنا فقام الخارجي وهو يقول تالله ما رأيت رجلا مثله قط ردني والله اقبح رد وما خرج من قول صاحبه
والمرسل في الفقيه انه نظر النبي ص الى اولاد علي وجعفر فقال بناتنا لبنينا وبنونا لبناتنا لكن من المعلوم عدم خصوصها

ا بلغ [illegible]

نكاح الحرة العبد السنايع الدنية

بلغ

المؤلف الثمن من النسخة

الاخير عدم الاولوية حرمة ذلك ثم في لك انه اعتبر بعض في الكفاءة الذاتية زيادة على ما ذكر الحرية والنسب والحرفة ونحو على النسب ان العجمي
ليس كفوا للعربية وغير القرشي ليس كفوا لها ولا مطلق القرشي كفوا للهاشمية وعلى الحرفة ان اصحاب الحرف الدنية كالحجام
والكناس ليس كفوا للاشراف ولا لسائر الحرف والحلال صنف ولا الاخبار النبوية ولا ما تقتضيه فلت ما حققه من كتبهم فلا يجب
منه في الكفاءة لعدم ذلك وان استحب منه في بعض الامور المنافية للكفاءة عرفا او لكانها لا شرعا لكنهم صرحوا بكون المراد ليس
تسلط المراة على الفسخ ان تكافئت مع غرض تزويج وليها اياها وعدمه فيه لما ان المراد في النكاح حين العلم ايضا
ولعل للاستحباب ما تقدم سابقا من نكاح الولي الصغيرة كلاما يشبه ذلك بحو قولهم لو زوجها الولي من غير الكفو كان لها
الخيار ومبناه على اعتبار المصلحة في تصرف الولي بالنسبة الى ذلك او عدم المفسدة ونحو ما سمعته من اعتبار التمكن
من النفقة في الكفاءة ثم ربما كان في امر وفاقها الصلح ورفع المفسدة كالكلام في ان المراد بالخيار اجازة العقد
وعدمه او فسخه بعد التحجر وان الولي ينفذ ولا يشترط على البكر البالغة الرشيدة اولا كما عرفت البحث في ذلك كله ولا
واشبه العالم وكيف كان فقد ذكر المصنف وغيره انه لو خطب المؤمن القادر على النفقة وجب اجابته وان كان اخفض نسبا
ولو امتنع الولي كان عاصيا لكن لا ريب هنا فانه كما وقع منه ومن غيره ابتداء من كراهة تزويج الفاسق وخصوصا شارب الخمر
والزاني والمخالف وغيرها في النصوص من كراهة تزويج المهاجرة بالاعراب وغير ذلك مما لا يجتمع مع وجوب الاجابة لا
يتوجه من التاويل فلا بد من تقييد ذلك بما اذا لم يكن ممن يكره مناكحته بل في كشف اللثام زيادة ولم يعارضه شيء من المستحبات
ولم يترتب للولي عليها صنعا في الى سائر ذلك من تفصيله بعدم صرفها العدول الى الاعلى مع وجوده بالفعل او القوة ثم قال
وانما يكون عاصيا مع الامتناع اذا لم يكن هناك ظاهر ما لم يخرج الى ان كان الرد منه والاجازة العدول اليه وكذا وجوب
الاجابة تخييرا فلا يكون الولي عاصيا بذلك على ان اصل الحكم لا يخلو من اشكال اذ عصى الولي انما يعلم لصغر ونحوه مع عدم
تعيين وحينئذ تقتضي الوجوب فيشكل دعواه وانتفاء الحاجة في المخطوبة التي هي اولى بنفسها لا يجب عليها اصل
النكاح فضلا عن خصوصيته ثم دعوى وجوب الاجابة عليها الخاص بعد فرض عزمها على اصل النكاح لا دليل عليها
بل السيرة المستمرة على خلافها وربما كان في الخبر الامر بالتزويج هنا الشارة الى عدم وجوب الاجابة عليها والخبر
المشتمل السابقة بتزويج من يرضى دينه وخلقه انما هو للاولياء الخ لعدم صحة عدم شرعية الامتناع من حيث
النسب والشرف والغنا والعظمة ونحو ذلك مما كان مستعملا في العرب الجاهلية وكذا قوله صلى الله عليه وآله الا الخ
او ان المراد به عدم جواز الامتناع منهم بعد فرض رضا المخطوبة ولو بقرائن الاحوال مع ارادتها امتناعه الى عدم تزويج
النكاح ولو للعادة بعدم استقلال البنت بامرها رغبا ورهبا في وليها ومنه او نحو ذلك مما لا يقتضي الوجوب
على من بيده عقدة النكاح من اولياء المخطوبة من حيث خطبة المؤمن القادر على النفقة وكانه لذلك قال ابن ادريس
فيما حكي عنه انه اذا خطب المؤمن المخطوبة بنفسه ولا نعتبر فيه اليسار بعد ذلك نفقتها وكان ممن يرضى فعاله واما ينبغي ان لا
يكون مرتكبا لشيء مما يدخل به في جملة الفساق وان كان نحيفا في نسبه قليل المال فلم يزوجها كان عاصيا
مخالفا للسنة نبيه وجه الحديث في ذلك انه انما يكون عاصيا اذا رده ولم يزوجه لا لذلك انتسب لامر اخر غير
ذلك من مصلحة دينه فلا حرج عليه ولا يكون عاصيا لهذا فقه الحديث ورجع الى ما ذكرناه من معصيته اذا
ازدرى بالمخاطب وجنان المخطوبة ونحو ذلك لكن قد علم تم ذلك فانه بعيد ان ذكرنا ان هل تجب له وجوب الاجابة بالبلوغ المراة
ام يجب على الولي الاجابة لمن ذكر وان كانت صغيرة وجهان من اطلاق الامر واشتراك الحاجة والاصل تخصيص الاولياء
بالحكم انه هو الجيب والمانع غالبا وان لم يكن له الولاية شرعا والامر في الاخبار متعلق به لذلك قال في صحيحة علي بن

اذا خطب المؤمن وجبت اجابته

ثم ما هو عليه في العقد او انه لذلك وامتناعه لا انه ليس يكفي في الشيء ما عداه وانه لم يزوجه

مهزيار قال كتب علي بن اسباط الى ابي جعفر عليه السلام في امر بناته وانه لا يجد احدا مثله فكتب اليه ابو جعفر عليه السلام فهمت ما ذكرت
من امر بناتك وانك لا تجد احدا مثلك فلا تنظر في ذلك رحمك الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال اذا جاءكم من ترضون خلقه
ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير لا له على جميع ما ذكره المصنف من الاحكام لا نسلما والوجوب
واستلزام مخالفته العصيان ولو كان اخفض نسبا نعم لكن قد عرفت ان المراد من هذا الامر كما في كشف اللثام
فانه بعد ان ذكر النبوي قال لا كان على الولي ان يفعل ما هو اصلح للمولى عليها ثم ان كانت البالغة مولى عليها فلا اشكال
والا فان كانت المخطوبة بالغة ولكن يعلم من حالها انها لا تستقل بالنكاح حرم على الولي رد الخاطب اذا علم بصفاتها
ذكرنا فانه ليس الا منعا لها من حاجتها المرغوب فيها شرعا وان كانت صغيرة فان قلنا انه كما انه لا ذنب مصلحتها في تزويج
قوله لا نزوجوا اربابا وعممناها لزوج اذا وجد كفوا انتفى ليس محل البحث وجود المصلحة بالنسبة الى المولى
عليه صغيرة خوجها يحتمله انما الكلام في الوجوب شرعا على الولي الحقيقي من حيث خطبة المؤمن القادر على النفقة
كما انه ليس منه فرض عقد الخاطب والمخطوبة فانه ليس للولي الولي المنع قطعا ولعله لما ذكرنا الحلي في محكي كتاب
استحباب تاخير تزويج الصغيرة الى البلوغ قال لان النكاح يلزمها حقوقا ويكون المعلى الاذن فيستاذنها
او يكون العقد بانفسها عند انتفاء التهمة انما يتعلق بالزوجية فيطلعها لانفسها غير او ولي من غيرها
حضورها فيمن يلزمه عنده كالاب والجد كان منه عرفت الحال في اصل الحكم والله العالم ولو انتسب الزوج الى
قبيلة فبان من غيرها كان للزوجة الفسخ عند الشيخ في النهاية وابن حمزة وسعيد على ما حكي عن الاخير منهم للتدليس
ومضمر الحلبي الصحيح في رجل تزوج امراة فيقول لها انا من بني فلان فلا يكون كذلك قال يفسخ النكاح او قال يرد
كشف اللثام وغيره بالاضمار وقال بعضها ان الحلبي اعظم من ان يروي عن غير الامام ولا احتمال رجوع الضمير الى
الحلبي ويكون الراوي عنه مشتملا وعلى كل حال فقد وافقهم في الحج اذا ظهر انه ادنى ممن انتسب اليه بحيث لا يلائم
شرفها المراة لما فيه من الغضاضة والضرر وفيه بعدي ان الخيار دونه في ذلك وابن ادريس فيما حكي عنه انه اشترط ذلك
في العقد سواء كان من قبيلة ادنى مما انتسب اليها او اعلى لان الشرط يحق العقد فانها انما ترضى بالعقد على
ذلك فاذا ظهر الخلاف في عرض العقد بل في الكن المقر عنه من ذلك للعموم وقبل الفاضل الشيخ فيما حكي عن مبسوط
ولا كلام على ما في ذلك ليس في الشيخ وما اشبه باصول المذهب وقواعده المستفادة من قوله صلى الله عليه وآله اوفوا بالعقود
وحصر عيوب النكاح في غيره لان في صحيح الحلبي ومن معلومه ثبات النكاح على اللزوم ولهذا لم يجز فيه اشتراط الخيار بل
ثم المصنف والفاضل في محكي كما اعترف به في كشف اللثام يبين ان تكون من قبيلة دون من انتسب اليها ام لا وسواء كانت
دون قبيلتها ام لا وحتى غير فرق بين الشرط وعدمه بل في كشف اللثام عن الحكم انه بعد ان ذكر ان من دلس الحرية
فان لم يشترطها في العقد كان النكاح صحيحا قولا واحدا وان شرطها فيه كان فيه قولان فاذا هكذا القولان
اذا انتسب اليها انتسابا فوجد بخلافه سواء كان اعلا مما ذكر او دونه وصرح بعض ان الخلاف انما هو عند الاشتراط في
العقد ثم قال والذي كان الغرور بالنسب انه وجد دون ما شرط وادون نسبها فلها الخيار لانه ليس كفوا لها كان زوجها
ما شرط لكن مثل نسبها او على منه مثل ان كانت عربية فشرط هاشميا فبان قرشيا او عربيا فهل لها الخيار ام لا
قوى انه لا خيار لها وفي الناس من قال لها الخيار وضعفه ان في اخبارنا انتهى ومراده بالكفوية العرف لا الشرعي
ولها الخيار ومعنا للغرور والغضاضة واما من كان مثل نسبها او على فليس في ذلك في كشف اللثام وفيه لا اشكال
في انه ليس لها الفسخ لكن الكلام فيما يدل على الخيار في النكاح مطلقا سواء حصل منه ضرر او قد عرفنا ما يدل عليه فيه

الكلام في انتساب الزوج

التدليس

بلغ

بتخلف الوصف في الزوجة او الزوج بل هو تخلف نحو ذلك لو كان على جهة الشرطية دون الوصف بل هو تخلف الشرائط التي ليست
شرائط اوصاف بل شرائط الزامات كشرطية تمليك دار او عبد مثلا وهذا ليس النكاح على البيع ثم ذلك كله لا يرد خصوصا
مع الفرق بينهما حيث لحظ الوصف في البيع في الثمن والمثمن بخلاف الزوج والزوجة على ان المهم في النكاح فضلا عن الشرائط
التي هي شرط منه قد عرفت ان فساده لا يبطل النكاح فيصح بشرط الخيار وغيره وليس ركنا من اركان النكاح بخلاف
الثمن في البيع والمثمن فضمنيته حينئذ لا تقتضي اذ يبعض الالتزام بالشرط الفاسد لان يجزم بتبادره لا مثل شرط او وصف العيب
الخارجية ولا استنادا الى الخبر المزبور بمقتضى العموم بالعلاقة ثم التزام بفرقيته بين الاشتراط وعدمه والتقييدية في مضمونه
لتقتضي عدم الفرق بين الانتساب الى قوم وغيره من الاوصاف وبين انتسابها او انتسابه وادعاها فيها او ادعا فيكون له
تامة الشرطية لخصوصية ذلك ايضا ولكن لا يخفى عليك ما في ذلك كله من الاشكال الذي لعله لذلك صرح الشيخ بعدم الخيار مع
الاشتراط على ما نقله عنه ثابتا له الخيار في الاول الذي علله بعدم الكفاءة لا من جهة الشرطية ويمكن حمل الخبر المزبور
على تزويج الولي او الوكيل او غيرهما من [illegible] لزوم نكاح الصحيح او عدم المفسد والخبر بمن يخلف ذلك فسلطه على
الخيار او على رد العقد عنا ولكن ستعرف في باب التدليس ما يدل على ثبوت الخيار فيه مع الاشتراط فذلك في خبر
ظاهرهم هنا لنا الاجماع على ذلك بل يقوى في النظر ثبوت الخيار اذا تزوجها على الوصف الذي له نسبه فيه الخلاف
وان لم يشترط ذلك في متن العقد فلاحظ وتامل والله العالم ويكره ان يزوج الفاسق لا في عقد وغيرها ولا [illegible]
لا شبهة في كراهته لو وجد حتى منع منه بعض لقوله تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون ومفهوم قوله
اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الدال على ان من لا يرضى دينه لا يزوج والفاسق [illegible] كشف اللثام تعليل
بانه لفسقه حري بالاعراض والاهانة والتزويج اكرام ومودة ولانه لا يؤمن من الاضرار بها وقهرها على الفسوق او
[illegible] ميلها اليه او سقوط محله من الحرمة عندها ولكن الجميع كما ترى لا يقتضي الكراهة لمطلق الفسق حتى الاصرار على بعض
الصغائر التي قلما يخلو منه احد الا انما يراد من الفسق فيه الكفر بقرينة مقابلته الايمان على ان نفي الاستواء لا يقتضي
بكراهة التزويج وليس مفهوم [illegible] يرضى دينه قطعا بل والخلق بناء على ان المراد منه حسن السجايا التي لا ينافيها
بعض انواع الفسق كما هو [illegible] النهي عن تزويج سيئ الخلق قال الحسين بن بشار الواسطي كتبت الى ابي الحسن
الرضا ان لي قرابة قد خطب الي وفي خلقه سوء فقال لا تزوجه ان كان سيئ الخلق وليس كل فسق جوابا
بالاعراض والاهانة على وجه ينافيه التزويج ولا يؤمن معه من الاضرار بها ومن قهرها على خصوصا مع [illegible]
ولا كل فسق يسقط حرمته الايمان التي قد علمت من الزوجية ولم نعرف من نسب اليه من الكلام المنع هنا بل في كشف
اللثام لا يحرم اتفاقا قاصدا ولعله من العامة الا انه يمكن ان يكون من الفاسد والفرق بينهما ثم لا ريب في الكراهة بالنسبة
الى بعض انواع الفسق كشرب الخمر الذي قال الصادق فيه [illegible] كما ان الكراهة في شارب الخمر قال الصادق من زوج كريمته
من شارب الخمر فقد قطع رحمها [illegible] الزنا وغيرها من انواع الفسق التي فيها من الفضاضة وعدم الاتيان لا يخفى خصوصا
بالنسبة الى بعض الناس وبعض النساء ولا ريب في كراهة ان يزوج المؤمنة بالمخالف لما عرفته ولا باس بالمستضعف
وهو الذي لا يعرف بغضا [illegible] وان كان هو الاثم يكون وهو الذي كالمنهي عن النكاح
منهم وخصوصا على المؤمن ما تخشاه الكراهة في البلدان [illegible] والمستضعفة منهم [illegible] خبر سدير قال قال لي ابو جعفر
يا سدير بلغني عن نساء اهل الكوفة جمالا وحسن تبعل فابتغ لي امرأة ذات جمال في موضع فقلت قد اصبتها جعلت فداك
فلانة بنت فلان بن محمد بن الاشعث بن قيس فقال لي يا سدير ان رسول الله لعن قوما فجرت اللعنة في اعقابهم وان

الثاني كراهة تزويج الفاسق

عليهم

عليهم لعن قوما فجرت اللعنة في اعقابهم الى يوم القيامة وانا اكره ان يصيب جسدي جسد احد من اهل النار ويكره نكاح
الزنج والخزر فان لهم ارحاما تدل على غير الوفاء قال قال والسند والهند والقند ليس فيهم نجيب يعني القندهار
وقال [illegible] لا تنكحوا من الاكراد احدا فانهم حي من الجن كشف الله عنهم الغطاء وقال امير المؤمنين اياكم وتزويج الحمقاء
فان صحبتها بلاء وولدها ضياع وقال الصادق زوجوا الاحمق ولا تزوجوا الحمقاء فان الاحمق قد ينجب والحمقاء لا
تنجب وعن الباقر [illegible] سئل عن الرجل المسلم تعجبه المرأة الحسناء ايصلح له ان يتزوجها قال لا ولكن ان
كان عنده مجنونة فلا باس بان يطاها ولا يطلب ولدها الى غير ذلك مما ورد في النصوص المفتي عن نكاحه
والنكاحه المحمول على الكراهة وتشهد بها والله العالم المسئلة الثانية اذا تزوج بامرأة ولم يعلم انها [illegible] ثم علم الى
بانها كانت زنت لم يكن له فسخ العقد فقال المحكي عن النهاية [illegible] في موضع من المهذب وغيرها بل عن الحكم الاصل وعن
وجوب الفسخ ونحوه في صحيح الحلبي عن الصادق انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل وخبر رفاعة سألته عن المحدودة
والمحدودة هل يرد من النكاح قال لا وخلافا للمحكي عن الصدوق [illegible] في خبر العلاء التي يتبع بالطلاق وقد يقول امير المؤمنين
في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها فانها [illegible] يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها وهو [illegible] وظهوره
في الانفساخ لا يفيد المطلوب فان ظاهره ان الزنا بعد العقد مع احتمال التفريق بالطلاق بل قيل انه اولى والمحكي عن سلار
والشيخ والقاضي وموضع آخر من [illegible] غيره [illegible] اذا ظهر انها جنت قبل الزنا من غير [illegible] المحدودة من الزنا وكذلك الخبر
[illegible] وهم محجوجون بما عرفت وعلى كل حال فلا فسخ له ولكن له الرجوع على الولي بالمهر بسبب [illegible] فانه لها بما [illegible]
سواء امسكها او فارقها للاصل واستيفائه العوض [illegible] ما بيناه العرض والمعوض عنه بل [illegible] عدم الفسخ
لا يجامع تخصيص المهر لانا [illegible] في النهاية فقال له الرجوع وكذا ابن ادريس ان كان الولي عالما بامرها والتدليس
وصحيح معاوية بن وهب سأل الصادق عن ذلك فقال ان شاء زوجها اخذ الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل
من فرجها وان شاء تركها ونحوه خبر عبد الرحمن ابن ابي عبد الله عنه [illegible] وحسن الحلبي سئل عن المرأة تلد من الزنا ولا
يعلم بذلك احد الا وليها ايصلح له ان يزوجها ويسكت عن ذلك اذا كان قد رأى منها توبة او معروفا فقال ان لم يذكر
ذلك لزوجها ثم علم بعد ذلك فشاء ان يأخذ صداقها من وليها بما دلس عليه كان له ذلك على وليها وكان الصداق
التي اخذت لها لا سبيل عليها فيه بما استحل من فرجها وان شاء زوجها ان يمسكها فلا باس والى ذلك اشار المصنف
وروي ان له الرجوع على الولي بالصداق بما استحل من فرجها [illegible] في كشف اللثام يمكن حملها على ما اذا شرط على الولي
ان لا تكون زانية وقوله في الخبر الاول ان شاء تركها يحتمل ان يكون بمعنى الامساك [illegible] الخبرين [illegible] بمعنى الفراق
بطلاق او فسخ على القول به [illegible] على الولي يكون المراد [illegible] رجع بالمهر [illegible] بدلا لقوله او لا ان
شاء اخذ بل يتعين ارادة الكناية بها لا عن الفسخ ثم الرجوع بما [illegible] للمرأة [illegible]
[illegible] ذلك امكان دعوى منافاة عدم الفسخ الرجوع بالمهر الذي قد تضمنته على [illegible]
[illegible] بالبضع الذي هو بدل عوضه ثم لو فسخ العقد [illegible] المرأة [illegible] بما استحل من فرجها [illegible]
الرجوع [illegible] على من غره لا انه يرجع به عليه مع عدم الفسخ [illegible] وبين [illegible] على الاشتقاق البحث
فلا عوض [illegible] ذلك يعلم ضعف القول بالرجوع بالمهر على الولي مع عدم الفسخ خصوصا مع [illegible] التعليل المقتضي لذلك
انه يرجع عليها [illegible] النكاح [illegible] والاستمتاع بضعها [illegible]
خلاف المعلوم نصا وفتوى في غير المقام [illegible] مفاد الاخبار [illegible] عدم ثبوت القول بالرجوع بالمهر

التزوج بالزانية عينه

الرجوع على الولي

على الزوج الفسخ من القسم الذي في مثل الخبر المذكور مستندا لها عدم الصداق لحال انتفاء الفسخ وغيره على الزوج بالمهر
الفسخ وتصرف انه خلاف ظاهرها مشكل بحيث اذ لم يفت الصداق بخصوصها وتبعيتها لعدم تعيينها عوضها وهي قاصرة عن اللزوم
واستيعابه بخصوصها في النكاح الرابع بتمحيضه اللزوم بدليل عدم اشتراط الخيار فيه على انه ربما لا يكون مجردا من الولي فلذلك
لا ينقض في المعاوضة التي وقعت منه صحيحة وعدم مدخلية الزنا السابق في فصل الانتفاع بالبضع الذي هو المقابل بالمهر
مع عدم الفسخ وعدم الرجوع بالمهر اصلا ولو قيل بان له الفسخ في خصوص المهر والرجوع الى مهر المثل مع فرض نقصانه عن المسمى كان
وجها والله سبحانه هو العالم المسألة الثالثة لا يجوز التعريض بالخطبة بالكسر ولو معلقة على فراق الزوج لذات البعل
بل ولا لذات العدة الرجعية من غير الزوج لانها في حكم الزوجة فضلا عن التصريح اجماعا بقسميه من غير احد لم يكن محصلا ومحكيا
الحجة مضافا الى ما في ذلك من منافاة احترام العرض المحترم كالمال والدم ومن قبيلها الامرأة على الزوج
الى سببها بالتخلص منه ولو بتبذل السبب ونحوه كما دفع الجميع [illegible] ذو حظ الحق بما خطبها معا [illegible]
يجوز تزويجها ولا باس بها التعريض وتعرضها الخطبة من زوج بل صرح في المسالك بحجية [illegible] ولما بينهما من انما يبعدها وقلوب ازواجها
وليست شرطا ولا واجبة اتفاقا ويجوز التعريض للمطلقة ثلاثا في العدة للزوج وغيره ولا يجوز لها بينها التصريح منه وكذا من
غيره قيل للاية منطوقا ومفهوما ودعوى اختصاصها بعدة الوفاة ممنوعة اذ كانت باطنها الكتاب والاية لا تلقى التخصيص
ويجوز تعريضها بعد العدة من غيره لانه قبل المحلل لحرمتها عليه ودونه غيره اما المطلقة تسعا للعدة ينكحها بينها رجلان
وغيرها مما يحرم على الرجل ابدا كالملاعنة والمرتضعة فلا يجوز التعريض لها من الزوج في عدتها فضلا عن التصريح
للاية ولا يجوز التصريح في العدة منه ولا من غيره واما المعتدة البائنة سواء كانت عن خلع او فسخ يجوز التعريض لها من الزوج
وغيره للاية وعن الشيخ من التردد في التعريض لها لانه منها في عدة الغير مع جواز رجوعها الى نكاح ويجوز التصريح من
الزوج في العدة المعرفة احترامها له ولذا جاز له نكاحها فيها ولا يجوز له مع التصريح بها ودون غيره الذي لا يجوز له ذلك
والمرجع في هذه الاحكام ما حكي من الاجماع الذي به يتم الادلة خصوص التعريض المراد للتصريح المقابل للتصريح من الاية
وهو الكلام المقصود به لا يوضع له حقيقة ولا مجازا ولا لازما بخلاف الكناية المقصود بها ذكر اللوازم وصورة التعريض ان
يقول رب راغب فيك او حريص عليك او ان الله لسائق اليك خيرا وانك لجميلة ونحو ما اشبهه من الاقوال والتصريح ان
يخاطبها بما لا يحتمل غير النكاح مثل ان يقول اذا انقضت عدتك تزوجتك ونحو ذلك لكن لا يخفى عليك ان الآية عامة
النساء مثل الى غير ذلك من اجماع ونحوه خصوصا مع المنقول النصوص الواردة فيها عن ذلك ففي الحسن او الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام
سألته عن قول الله عز وجل ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قال هو الرجل يقول للمرأة قبل ان تنقضي
عدتها اواعدك بيت آل فلان ليعرض لها بالخطبة ويعني بقوله الا ان تقولوا قولا معروفا التعريض بالخطبة ولا يعزم
عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله وخبر عبد الله بن سنان سألت ابا عبد الله عن قول الله عز وجل ولا تواعدوهن سرا
فقال السر ان يقول الرجل موعدك بيت آل فلان ثم يطلب اليها ان لا تسبقه بنفسها اذا انقضت عدتها قلت
فقوله الا ان تقولوا قولا معروفا قال هو طلب الحلال في غير ان يعزم عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله وخبر ابي حمزة
سألت ابا الحسن عن قول الله عز وجل ولا تواعدوهن سرا قال يقول الرجل اواعدك بيت آل فلان يعرض لها بالرفث ويرفث
يقول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا والقول المعروف التعريض بالخطبة على وجهها وحلها ولا تعزموا عقدة النكاح
حتى يبلغ الكتاب اجله وخبر [illegible] عن ابي ابراهيم في قول الله عز وجل الا ان تقولوا قولا معروفا قال تقول لها قولا في
نفسك لراغب واني للنساء لمكرم فلا تسبقيني بنفسك والسر لا يخلو معها حيث وعدها فذكر اي المراد من هذه النصوص

عدم جواز التعريض بالمطلقة

تفسير المواعدة السرية بما المستفحشة لقول المعروف المرخص فيها واخر الاخرة تفسير السر المنهي عن مواعدته في الخلوة بها
وانما قال لا يحل لان المنهي راجع للخلوة لا للخطبة على وجهها وحلها ولا نرى انهم يعرفون الخطبة في التي بما يستهجن ذكرها عند ذلك
كما يستفاد من رواية ابي حمزة وقد رواه العياشي من الصحيح في صفة الاية المرأة في عدتها تقول لها قولا جميلا ترغبها في
نفسك ولا تقول اني اصنع كذا واصنع كذا القبيح من الامر في البضع وكل امر قبيح ومرجعها كل شيء لا ذلك فيهما على ما استعمله من
الاصحاب بل لا يخفى اشتمال التعريض في الخبر المخصوص الذي ذكروه تبعا لما عرفت لان ذلك معناه لغة فالاولى ان يكون [illegible]
الكن ان يحمل ان المراد ولو بمعونة الاخبار المزبورة نفي الجناح من التعريض بالخطبة بما لم يستهجن ويستبين المخصوص من
الحياء ونحو ذلك وان كان التصريح اللفظ مثلها ما سمعته من العمى في تفسير القول المعروف ومثل قوله لفاطمة بنت قيس
اذا احللت فلا تفوتيني بنفسك بل ما تقدم من الالفاظ المستهجنة التي كانوا يستعملونها في الخطبة من ذكر الجماع وكثرته ونحو
ذلك حتى ان يكون المراد بالمواعدة سرا ونحو ذلك وعبر عنها بالسر لانه مما يستر به قال امرؤ القيس الا زعمت بسباسة اليوم انني
كبرت وان لا يحسن السر امثالي وقال الفرزدق موانع للاسرار الا من اهلها ويخلفن ما ظن الغيور المشفق يعني انهن
عفائف يمتنعن الجماع الا من ازواجهن ولو حتى يكون السر معنى لا به وهو المنهي عنه بخلاف القول المعروف فانه التصريح المنهي عنه
مقابل التعريض منه الا التصريح بالنكاح على سنة الله وسنة رسوله او حتى ان المراد بالمواعدة سرا الخلوة بها الا القول المعروف
ولا لنا فيه والتلذذ بها والوارد في الخبر بعض ما حكاه الرازي في تفسيره قال وروى عن الحسن انه كان يدخل على المرأة وهو
يعرض بالنكاح فيقول لها [illegible] فان ذهبت عدتك فلا تفوتيني [illegible] انه لا جناح عليكم
في خطبة النساء اي طلبهن للنكاح وذكرهن له [illegible] اكننتم في انفسكم [illegible] ونفي الجناح عنكم في
ذلك كله [illegible] في ذكرهن للنكاح وخطبهن ولكن في عدة الوفاة وغيرها من عدة البائن فاذكروهن واخطبوهن ولكن لا
تخطبوهن بان تواعدوهن [illegible] من الرفث ونحوه من الاشياء المستهجنة او تواعدوهن خلوة الا القول بالمعروف [illegible]
ظهر لك وجه الاستثناء متصلا ومنقطعا بلا وجه لاستبعاد ذلك واما ما سمعته من الاصحاب من الفرق بين التعريض والتصريح
استنادا الى ما سمعته الا بمعونة اجماعهم والامر العام [illegible] كان نحو صحيح بالخطبة في موضع فمنع منه ثم انقضت العدة
لم يحرم قطعا واجماعا بالنسبة للاصل والعمومات بعد صلوحية عدم انشائه الاثم في [illegible] النكاح [illegible] عليه
خلافا لبعض العامة المسألة الرابعة اذا خطب فاجاب [illegible] ذلك [illegible] لا يخطب احدكم
او [illegible] الشرع فاجاب بقول القائل الشيخ في المبسوط حرم على غيره خطبتها لقوله [illegible] لا يخطب احدكم على خطبة اخيه حتى
الدخول في سوم المؤمن المنهي عنه وذلك [illegible] لقوله [illegible] انه [illegible] ما فيه من ايذاء المؤمن واثارة
الشحناء [illegible] وجوب الاجابة [illegible] الخبر [illegible] كونه [illegible] حقيقة [illegible] الدخول في السوم ولزوم اجابته
كفو المنع من اجابته [illegible] الرابع [illegible] كون [illegible] الجواز [illegible]
المعارض [illegible] الحرمة لا [illegible] كان العقد صحيحا قطعا للاصل والعمومات وعدم التضاد الاثم في ذلك
للتنافي في العقد الذي لم يتعلق [illegible] على ذلك [illegible] لا يحرم خطبة المسلم على الذمي [illegible] عدم
الاخوة بينهما [illegible] المسألة الخامسة اذا تزوجت المطلقة ثلاثا [illegible] على المحلل انه اذا احلها فلا
نكاح بينهما [illegible] بنفسه [illegible] الفاسد [illegible] في [illegible] الدائم [illegible]
المنقطع فانه نكاح منقطع [illegible] الاجماع عليه [illegible] المحلل [illegible] التسمية [illegible]
[illegible] كان [illegible] الاولى [illegible] الصحيح [illegible] العقد [illegible] صحته

او جملها

[illegible]

الثاني [illegible] الدال على ذلك

العقد فما الغرض من الشرط بل لسببية البضع ولم تحققه ثم ان ذلك هو ابن ادريس انه لا صريح عنه نوع من النكاح ومن فساد
الشرط لا يفسد العقد محتجا عليه بعموم اوفوا بالعقود لانهما شيئان كل منهما منفك عن الآخر فلم يلزم من بطلان احدهما بطلان
الآخر ورده بان المراد من الوفاء بالعقد العمل بمقتضاه من صحته وبطلانه وسلمنا ان المراد بها العمل بمضمونه لكنه مشروط بكونه
صحيحا بالتراضي ولم يحصل هنا لانه انما رضي العقد مع الشرط في نفسه مسلم لكنه في العقد المخصوص مرتبط به لان التراضي انما وقع كذلك
فلتنفيذه فيه في كتاب البيع تمام البحث فيه في ذلك الا ان الكلام عدم التزامه بما هو محل المقام مما كان الشرط فيه ولعلها الى تعليق
العقد والمعصوم خصوص هذا النكاح المجبر بها الاجماع لا انتفى بعد شرعية الا انقطاع في النكاح ام ينصف بنفسه بل ان المقصود
هنا النكاح الدائم والاشتراط اوانقطاعه بما يؤكد كون المراد فقد لكن اراد انقطاعه بالشرط لينبغي في محل مسألة انتفاء فساد الشرط
العقد معه ان لا كلام في فساد الشرط هنا لمخالفته الشرع وانما الكتاب والسنة على عدم انقطاع النكاح لا بالطلاق ونحوه
شرط كل نتيجة شرعية لسببها فلزوم في مقام كل سبب يقتضي ذلك من غير فرق بين النكاح والطلاق والعتق وغيرها والصحة
الفساد فيهم ودليل يقتضي ذلك لا ان ومنه اخذ محله ومن كان حال ما لذا لم يقل الخليفة هنا ما عرفته سابقا من ان الاقوى
انتفاء وبطلان الشرط وبطلان العقد فبطلان الشيخ على المختار في الترتيب محقق سواء قلنا بكونه من افراد تلك المسألة ام
لا ومن هنا اطلاق غير المختلف على المختار بل قال الشيخ في محكي الخ والمختلف يصح النكاح ويبطل الشرط بل لعله لا ادري ابن ادريس
وغيره ممن لا يرى بطلان العقد ببطلان الشرط مع المراد ببطلانه عدم لزوم الوفاء به وخطا مع ما عرفته من بطلان الشرط
بل في ذلك انه متفق عليه ولو لا ذلك لا مكن المناقشة فيه بان مقتضى عموم المؤمنون وغيره الصحة نحو البيع المشترط فيه
لا ان له وليس اشتراط ذلك منافيا لعقد النكاح بل لا لعدامه كما انه ليس اشتراط ما يحصل بها الفسخ اشتراط الفسخ
حتى يكون نحو اول اللهم الا ان يقال ان اشتراط العقد يرشد الى عدم قصد النكاح الدائم بل المنقطع لا على الوجه المعتبر فيفسد
لكنه كما ترى ويمكن ان يكون نسبة ذلك الى الشيخ هنا والقواعد اشارة الى ما ذكرناه من احتمال الصحة فيهما ويمكن ان
يكون ذلك لا جنس هذا الانتفاء بكون الشرط يحكم العقد ومنه انه مناف لجزمها بالبطلان في الاول ودون ذكر كشف اللثام
ان الداخل في حيز القبول المؤجل الى تحرير قول القائل بعد ذلك انه دخل بها فلها مهر المثل باعتبار بطلان الشرط الذي له
قسط من المهر لانها انما رضيت به لاجل الشرط فاذا سقط زيد على المسمى مقدار ما نقص لاجله وهو مجهول فتطرق الجهل
اليه ويبطل بذلك فيرجع الى مهر المثل والا فالوجه ان العقد صحيح لو لا ما احذا فان الخلاف انما هو فيما اذا اثر الشرط فيه
وقد عرفت انه بيما لم لا قاسد لا ولى فلعله فيصح ببطلان العقد فرع صحة وكذا انه من مسألة الفساد ويحكم الشرط بحكم العقد
سواء كان الطلاق او انقطاع النكاح وهو كذلك الا يخفى على من لاحظ تلك المسألة وادلتها الخ لم يفرق فيها بين الشرط الخارجي
مثل هذا الشرط الذي يجب بطلانه بالاجماع المحكي وان كان مقتضى العمومات صحته فلو يخرج من ذلك انه لا وجه لغير العقد
الى ما ذكره محلا انه لا وجه في النقل المرجوع الى مهر المثل اللهم الا ان يقال ان البطلان الشرط لا يقتضي ذلك فانه لا يخرج
للمسمى والوسم بخبثه فلا اقل من ان لم يسلط على الخيار في المسمى لا انه يبطله يحقق مهر المثل وكيف كان فلعل المختار
من بطلان العقد ببطلان الشرط يجب بالدخول مهر المثل مع جهلها بالتحريم والا فلا مهر لبغي هذا كله بناء على اذا صرح
بالشرط في العقد اما لو لم يصرح بالشرط في العقد وكان ذلك لبنائه على الطلاق او انقطاع النكاح فيه او بحيث الزوجة
او الولي لم يفسد شيء من العقد ولا من المهر بلا خلاف فاحده فيه كل كشف اللثام لعله موضع وفاته بل في ذلك هو كذلك وهو
المحكي هنا قال الى النهي عنها لكنه مكروه كما عن الملك والخلاف في كشف اللثام لا بعد من ان يكون اسلوب النكاح في حقهم
لكنها انطلاق انه يرتفع بالتحلل او يشوبان انبائهم بعدم نحو دخلاها او احدهما ان يعني النكاح لم يصح لا اول ما عرفت

صحة النكاح وبطلان الشرط

من وجه ممن حقيقة النكاح وربما احتمل الكذب الفسا على فتناسبها مرفي اشتراطها الطلاق قلت وكذا لو كان من قبلها الاشتراط
على وجه او نحوها العقد عليه وان لم يذكراه في نفسه لانه يا في الحديث نهي عن الشرط المضمر كالمذكور او في وليل اولى
لا يصح لمنوي ومنه ذلك يعلم ان اسم الاشارة ونحوه في المتن وغيره راجع الى لا انقطاع او الطلاق لا على جهة الاشتراط اذ
كان اللفظ لا يعلم ذلك بل ربما اوهمه عبارة لك لكن الحكم فيها عرفت وعلى كل حال فاعلم انكل موضع قبل فيه بصحيح
العقد فمع الدخول الذي يحصل به التحليل تحل الامراة للمطلق مع الفرقة وانقضاء العدة بلا خلاف ولا اشكال والحق
الشرط وكل موضع قيل فيه بفساد العقد لا تحل وان دخل بها بشبهة لانه لا يكفي الوطء في التحليل ما لم يكن من عقد صحيح
بلا خلاف ولا اشكال ويكره ولم لان تحلها الحرة فيما سمعته سابقا من القول بفساد الشرط والعقد القول بفساد الشرط
خاصة ضرورة عدم حصول التحليل بالاول وان حصل الوطء بشبهة بخلافه على الثاني فانه يحصل التحليل بكون المفرد منه
صحة النكاح العقد وحصول الدخول كما هو واضح والله العالم المسألة السادسة نكاح الشغار
نكاح الشين وفتحها والغين المعجمة محرم وباطل عندنا بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكي منهما متواتر مضافا الى
النبوي لا شغار في الاسلام المحتمل اخبارا ونهيا نحو عنه فاني ابو حنيفة وجماعة من صحته وبطلان المهر خاصة احتجاجا
منها بانه المفهوم الاجماع والكل ان الاصل انه فيه نهيا فيه منها بالاضافة العام الى الخاص والا في النكاح الشغار
نكاح الشين نكاح كان في الجاهلية وهو ان يقول الرجل للاخر زوجني ابنتك او اختك على ان ازوجك اختي او بنتي
على ان صداق كل واحدة منهما بضع الاخرى كانهما رفعا المهر واخليا البضع عنه وان كان تفسيره بما سمعته كان الجمع
جريا على طريقة اهل الادب في تعريف الاشياء ببعض لوازمها بل ربما وقع ذلك في بعض الاخبار ايضا كم في خبر جعفر
عن ابي عبد الله عليه السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن نكاح الشغار وهي الممانحة وهو ان يقول الرجل للرجل زوجني ابنتك حتى ازوجك
ابنتي على ان لا مهر بينهما فان الشغار ليس هذا القول بل هو ان يتزوج الرجلان برجلين على ان يكون مهر كل واحد نكاح
الاخرى بعضا العقد المشتمل على ذلك قال النبي صلى الله عليه وآله في خبر غياث بن ابراهيم قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا جلب ولا جنب ولا شغار
في الاسلام والشغار ان يزوج الرجل ابنته او اخته ويتزوج هو ابنة المزوج او اخته ولا يكون بينهما مهر غير تزويج هذا
هذا وهذا من هذا بل هو المراد من قول ابي جعفر عليه السلام في خبر ابن بكير عن ابي عبد الله او ابي جعفر نهي عن نكاح المرأتين
ليس لواحدة منهما صداق الا بضع صاحبتها لا يحل ان واحدة منهما لا بعينها او نكاح المسلمين ويحكي القاموس الشغار
بالكسر ان تزوج الرجل امرأة على ان يزوجك اخرى بغير مهر بغير مهر صداق كل واحدة بضع الاخرى او يخص به
القرائب بل المحكي عن الفقهاء اجمع انهم اختلفوا في تفسيرها العقد وبه فقد صرح في نكاح امراة بمهر اخرى فيبطل نكاح
المهورة وتردد ابطله في كشف اللثام في تفسيرها صرح في نكاح امرأة اي جعلها مهرا لا استمتاع بها فان النكاح يصح
الوطء مهرا اخرى فيبطل نكاح المهورة للزوم تشريك البضع بين كونه للزوج وكونه مهرا للزوجة بل ان البضع لا يصح
ان يكون مهرا للاخرى باطلا وفي اكثر الاخبار لا اشعار في تفسيره على الاخر المشتمل على الترديد بانه لا دالّ على
اعتبار النكاح بمعنى الوطء مهرا فيه بل قد سمعت ما يقتضي كون الشغار جعل العقد فيه على امرأة في العقد على
الاخرى فيه ونحو ذلك جملة من العبارات وانشاء البحث ذكر البضع مهرا لحق من المعلوم عدم كون المراد اعتبار ذكر لفظ
البضع فيه مهرا على وجه يقول زوجتك بنتي ببضع بنتك والاخر كذلك ضرورة منافاته لما سمعته من النص والفتوى
ومما لها الاجماعات بل اطلقوا الشغار بانه اشتراط عقد في عقد بغير ذلك بل المراد ان البضع هو المهر في الواقع باعتبار
كونه هو نتيجة العقد فيكون ومن ذلك يعلم ما هنا بطل المنقول في اخر البحث ثال والفساد بطلان كلا نكاح جعل البضع

السادسة نكاح الشغار

السابعة

بلغ

مهرا او جزئه او شرطه فهو باطل وان جعل النكاح مهرا او شرطه في نكاح بطل المسمى دون النكاح وان جعل شرطا في النكاح
فان علق به بطل قطعا والا فالظاهر فساد الشرط ويحتمل فساد المشروط ايضا اللهم الا ان يريد الثاني في النكاح بمجرد او بقوله نعم
فثبت لها مهر المثل لا ان المراد عدم تحقق الشغار ويقصد كون النكاح مهرا في النكاح وانه لا مهر بينهما الا صداقا لا
كان مخالفا لصريح ما سمعته من النص وغيره واما قوله مهرا او جزءا مهرا او شرطه فقد تبع فيه الفاضل في عدم الفرق بينهما
لا فرق في تحقق الشغار بين ان يكون البضع مهرا او جزئه فلو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك على ان يكون بضع كل
واحدة منهما ودراهم صداقا للاخرى بطلا اي اذا زوج المخاطب بنته كذلك وهو مع انه لم يذكر الشرط فيها يمكن منع تحقق الشغار
بذلك لما سمعته من اعتبار عدم المهر غير النكاح كل منهما في النصوص السابقة والصحاح والقاموس بل لم اعرف فيه صريح
بذلك نعم ما في الارشاد وشرح الارشاد لبعض الافاضل فانه قال ويحتمل تحقق له في المتن واحد في كل بضع الاخرى
ما اذا ضم الى البضع مال في الجانبين او في احدهما كان يزوج ابنته من اخرى لشرط ان يزوجه الاخر ابنته ومهر كل
منها الف وبضع الاخرى او وبضع كل منها مهر الاخرى مع اشتراط النكاح احدهما واظهر القولين فيه البطلان وفاقا
للخلاف في ذلك ويحتمل عدم كونه شغارا لا يخرج عن قوته لما عرفت بل لولا ما يظهر من الاصحاب من عدم اعتبار الدور ثم
فيه لا مكنا اعتباره فيه فلا شغار حينئذ مع عدم العقد لكونه اسم النكاح الا مرتين على الوجه المزبور لا انه النكاح
الذي يكون المهر فيه نكاح المرأة الاخرى ولو بعقد غير نكاح الاولى كي يتحقق حينئذ في واحدة دون الثانية بل يمكن دعوى
انه متى جعل النكاح مهرا لزم العكس ضرورة كون المهر في النكاح كالعوض فيه ولا دعوى ان معنى المعاوضة
لا يتحقق في طرف دون الاخرى فالمراد بالشغار النكاح الذي يكون عوضه نكاح فيكون الدور لازما له لكن
ظاهر ما سمعته من الحكم وغيره المفروض المزبور من ذلك ولعله لكل في اثبات موضوع اللفظ ان كان في ذلك الفهم على
وجه النقل فيلاحظ لما للقواعد وما ذكر تفسيره في النصوص السابقة والصحاح والقاموس وغيرها انه لو لم يشترط
مرسلة ابن بكير يتحقق في طرف واحد فتجيبا ويحمل كلاما له ... في الحور فيه والقاسم ما عرفت اما لو زوج الوليان
كل منهما صاحبه بشرط لكل واحدة مهرا معلوما فانه يصح قطعا بلا خلاف فيه ولا اشكال فيه لعدم كونه من الشغار وان كان
الداعي لكل منهما التزويج الاخر بل لو لم يذكر مهرا صح النكاح ايضا وان كان مفوضتين بعد فرض عدم جعل مهرا لكل
نكاح الاخرى في متن العقد ولا في التوالي بناء على انه لا مدخلية في الاخلال ما سمعته في تفسيره ولو زوج احدهما
او كل منهما الاخر لو مفوضا او بمهر معلوم وشرط ان يزوجه الاخرى بمهر معلوم صح العقد ان المفروض ودعوى بطل المهر
المسمى لانه شرط معه مع المهر تزويجا وهو اي التزويج غير لازم حضورها وقد اشترط على غيره ... فلا يلزم بها
الوفاء ... من عدم لزومه عدم لزوم المشروط والنكاح لا يدخله الخيار فلا يجوز ان يجعل شرطا له والا لزم الخيار
فيه اذا لم يتحقق الشرط فلا بد من ان يكون شرطا للمسمى والحال منه ان يكون جزءه منه لان الاجل جزء من الثمن والمثمن
وصار مجهولا فوجب جعل المسمى فيبطل ويكون لها مهر المثل كما هو الشأن في كل مهر فاسد وفيه لو ورد متن
انه شرط فاسد اشتمل عليه العقد فينبغي ان يفسد ولا يحمل الثمن الى شبهه انه لا يوجبه منع الاشتراط في العقد
وانه لا يلزم من عدم قبول النكاح الشرط ان لا يشترط العاقد فينبغي التفصيل بانه ان شرط به النكاح بطل وان
شرط به المهر بطل المهر وقد يمنع انحطاط سائغ يمكن الوفاء به اذا كان الزوج كفوا وكان للولي مع الولي عليهما مع
النكاح وعتق الولي عليهما وجواز الشرط لا يوجب جواز المشروط بل لزوم المشروط يوجب عدم الشرط او منع افضائه
الشرط يوجب فساد المشروط فلا يفسد المهر ان شرطه فيه لا النكاح ان شرطا او منع بمحله العقد لتحقق الشغارية

تزوج الوليان

بطلان المهر

فيه باشتراط التزويج الذي هو جزء من المهر بناء على ما عرفت من عدم الفرق فيه بين كون التزويج مهرا او جزء مهر او شرطا
وكذا الكلام فيما لو زوجه وشرط ان ينكحه التزويج فلا انه وان لم يذكر مهرا ضرورة عدم الفرق فيما سمعت بين اشتراط
التزويج مع ذكر المهر وعدمه كما هو واضح فلا ريب في انه لو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك على ان يكون نكاح بنتي مهرا
لبنتك صح نكاح بنت القائل بمهر المثل وبطل نكاح بنت المخاطب مهرا لها فلا شغار بالنسبة اليها وبطل نكاح بنت المخاطب اذا زوجها
كان لتحقق الشغار بالنسبة اليها ولو قال على ان يكون نكاح بنتك مهرا لبنتي بطل نكاح بنته لتحقق الشغار بالنسبة
اليها وصح نكاح بنت المخاطب لانه يجعل مهرها نكاح بنت القائل فلا شغار كما هو واضح بناء على عدم اعتبار الدور فيه
في الشغار الذي قد عرفت ان المنساق منه حصوله من عدم الفرق عليه من قدماء الاصحاب وانما ذكره في الاشتغال
ايضا لو قال زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك ويضع بنتك صداق لبنتي وقبل ثم زوجه صح النكاح الاول وبطل
الثاني وان قال ويضع بنتي صداق لبنتك صح وبطل الاول بناء على الشرطين فيبطل نكاح من جعل بضعها صداقا للاخرى
فيه خاصة وهو وان كان صريحا في تحقق الشغار من جانب لكنه كالمخالف لما ذكره من جعل الباطل من كان بضعها مهرا
بل ينافيه لما ذكروه من ان الاولى كون مبطل الشغار التشريك في البضع بل لا يجعل الضابط في مسئلتنا ذلك ثلاثة ابعاد ذكر
نحو ما سمعته من المتن قال ... والضابط ان البضع المشترك يبطل نكاحه والبضع المنفرد يصح فلا اجتماع في الشغار
ان الذي يحقق التشريك فيه من جعل بضعها صداقا ضرورة كونه حق مستحقا للزوج بالعقد والاخرى باعتبار المهرية بل لا العكس فانه
لا تشريك بعد ما حصر في الاصدار كما عرفت اللهم الا ان يقال ان التشريك في كل منها يحقق الا بنكاح الثانية
على حسب ما ذكر في عقد الاولى مع تحقق التشريك في العقدين ثم يبقى السؤال عن تخصيص الاصحاب بها القول بعدم
اعتبار التعدد فيه هنا الفرد بالشغار دون من جعل بضعها صداقا وتخصيص الاصدار العكس مع ان الذي وقفه نقلوه
ما سمعته من النص وغيره مما اشتمل على جعل المهر بضعا والبضع مهرا مع فرض عدم اعتبار التعدد فيه يتجه تحققه بكل منهما
اللهم الا ان يقال ان الاصحاب قد فهموا اختصاص الفرد الذي ذكروه من قوله في النصوص المتقدمة التي هي مناط النقل
فيها كون المهر بضعا وان لزم التعدي منه العكس ايضا الا انه لا يكاد ظهوره هنا في الاول وخصوصا مع ملاحظة الديباج في
مرسل ابن بكير فتأمل جيدا فانه دقيق ربما دق وعلى كل حال فلا اشكال في انه لو قال زوجتك جاريتي على ان تزوجني بنتك ويكون
رقبة جاريتي صداقا لبنتك صح النكاحان اما نكاح الجارية فانه لم يشتمل على شغار وانما اشترط فيه شرطا لا يجب الوفاء
به بناء على ما عرفت فيفسد نفس الشرط واما نكاح البنت فلقبول الرقبة للنقل وهي لا تصلح مهرا وليس فيها حق
لغير المرأة والزوج فلا شغار وله فسخ النكاح وهو البضع لكون شغارا فان الرقبة غير البضع وان شملها ويبطل المهر
لكل منهما ان ذكر حصة الاخرى فيه على التزويج الجارية وكون الرقبة مهرا لانه شرط نكاح احدهما في الاخرى وقد عرفت انه شرط
في النكاح فيجعل جزء لمهر نكاح البنت ومهرا النكاح الجارية وهو مجهول فيجهل المهر المسمى فيبطل ويجب مهر المثل
لكل منهما وان كان في ذلك كله ما عرفت ولو زوج عبده من امرأة وجعل رقبته صداقا لها بطل المهر لان ملكه للزوج
فساد فانه ... ملكه وهو ينافي العقد فيبطل المهر ويثبت مهر المثل ويصح العقد على الاقوى وكيف كان
فالاقوى ان بطلان الشغار للنهي عنه المقتضي للفساد في المعاملة على ما حققناه في الاصول لا لانه تعليق ينبغي
عدم التزويج مع التزويج ضرورة عدم اعتبار التعليق فيه في متن العقد بل هو غير مقصود للمتعاقدين بعد وانما
يقصد الالزام كل منهما الاخر بالتزويج بلا مهر غير البضع وهو المسمى لعرفنا الاول باعتبار ... لانه اشتراط عقد
في عقد ضرورة عدم التعليق في ذلك الفساد وقد سمعت تصريحهم بالصحة في اشتراط النكاح في النكاح بمهر معلوم

تكامله

الضابطة البضع المشترك

ملخ

لا لان انه البضع بين الامرأة المجهول في مهرها وبين الرجل التعديل له عقد النكاح فانه نكاح الامرأة من رجلين
معنا فالحق بطلبه البضع مهرا ضرورة انتفائه ذلك كله فيشا المهر في العقد ولا ملازمة بينها في النكاح ومن هنا
ذهب ابو حنيفة الى صحة نكاح الشغار والرجوع الى مهر المثل لكن يرده ما سمعت من اقتضاء النهي عن الفساد
ودعوى رجوع النهي الى المهر لا الى اصل النكاح يدفعه انه واقع عن الشغار وهو اسم للنكاح المخصوص بل لا يكون مجردا
الشروط المذكورة في ارادة النهي عنه من حيث كونه شغارا ونحو النهي عن بيع الحصاة والملامسة وعليه اصل النكاح
لا منافي في ذلك ونحو هذا او في من تعليل الفساد بما سمعت وان كان الذي ولعله عليه من غرضه لك من اصحابنا البطلب
بما عرفت في ذلك وكشف اللثام اختيار التعليل بهما بالاشتراك بالبضع الذي يمكن منع حصوله في الشغار المحكي كثير
الاثنين لا ملك ان المهر بل قد يمنع بها الطبوه من الشغار فجانب كما في المثال الذي سمعته فانه ليس فيه تشريع
مشترك بين الامرأة وبين الرجل وكانهم تبعوا بعض العامة في تعليل الفساد لكن لا الذي حكاه في ذلك الاسنا
عن الامام منهم انه ابطل تعليل الفساد بالاشتراك وبالتعليق وجعل منشأ الفساد الشرط كما قلنا والله العالم
ثم لا فرق في حرمة الشغار وفساده بين الدائم والمنقطع بل يمكن جريانه في التحليل بناء على انه تمليك لكن بناء على ما سمعته
في تفسيره مما لا يشمل التحليل ولا ريب ان الاحوط اجتنابه والله العالم المسألة السابعة يكره العقد على
القابلة اذا ربته وبنتها للنهي عنه في خبر ابراهيم بن عبد الحميد سألت ابا الحسن عن القابلة تقبل الرجل اله
ان يتزوجها فقال ان كانت قد قبلته المرة والمرتين والثلاثة فلا بأس وان كانت قبلته وكفلته فاني انهى
نفسي عنها وولدي وفي اخرى وصديقي وخبر عمر بن شمر عن ابي عبد الله قلت له الرجل يتزوج قابلته قال لا
ولا ابنتها وخبر ابي بصير عنه ايضا لا يتزوج المرأة التي قبلته ولا ابنتها وخبر جابر بن يزيد عن ابي جعفر سألته
عن القابلة ايحل للمولود ان ينكحها قال لا ولا ابنتها هي كبعض امهاته وخبر ابراهيم اذا استقبل الصبي القابلة
بوجهه حرمت عليه وولدها المحمول على الكراهة للاجماع ظاهرا على الحل الذي هو مقتضى الاصل وصحيح
البزنطي قلت للرضا يتزوج الرجل المرأة التي قبلته فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك المؤيد
بالشهرة والخبر الاول بها فان في مجيء المنع من التعبير بعدم الحلية او براده منها الكراهة ايضا لكن قد يمنع ومن يجيء
انها لك اختصاص الكراهة بالمربية ولعله للخبر الاول والقول ايضا في خبر ابن عمار المسؤول عن حل القابلة
للمولود ان قبلته مرة فالقوابل اكثر من ذلك وان قبلته وربته حرمت عليه الا ان الاولى الجمع بين النصوص بشدة
الكراهة وخفتها وفي شمول الكراهة للبنت وان نزلت ولبنت الابن كذلك وجه كالوجه في كراهة نكاح ولدها
البنت التي قبلتها بل قد يحتمل كراهة امها فان القابلة واختها لاطلاق المنزلة من الام فتحقق الكراهة بالنسبة اليها
ايضا فيكره لها ان تتزوجه كما يكره له ان يتزوجها اذ ذلك مقتضى حرمتها عليه ولا ملازمة بين الكراهتين ولكن
في اكثر النصوص مخرجه اليه لا صراحة ويكره ايضا ان يتزوج ابنه بنت زوجته من غيره اذا ولدتها بعد فراقه
لخبر اسماعيل بن همام قال قال ابو الحسن قال محمد بن علي في الرجل يتزوج المرأة ويزوج ابنه ابنتها فقال ان كانت الابنة لها ولد من زوج
اخر قبل منه فلا يكره ان يتزوجها الا انها كانت امرأته فطلقها فصار ونفي له الاب كانت قبل ذلك اباها
وهو القرينة على ارادة نفي البأس في مفهوم خبر العلاء سألت ابا عبد الله عن الرجل يتزوج المرأة ويزوج
ابنه ابنتها قال ان كانت الابنة لها قبل ان يتزوج بها فلا بأس لمعنى في خبره الاخر سألت ابا عبد الله عن
الرجل يتزوج المرأة ويحل ابنته من غيره ايزوج ابنه ابنتها قال ان كانت من زوج قبل ان يتزوجها فلا بأس وان كانت

المسألة السابعة

تزوج

من زوج بعد ما تزوجها فلا بأس واحتمال ارادة الحرمة بقرينة هذا النهي فيقصر النهي ولا اجماع على الكراهة وحسن العيص
ابن القاسم عن ابي عبد الله سألته عن الرجل يطلق امرأته ثم خلف عليها رجل بعد فولدت للاخر هل يحل ولدها
من الاخر لولده من الاول من غيرها قال نعم وسألته عن رجل اعتق سرية له ثم خلف عليها رجل بعده ثم ولدت للاخر
هل يحل ولدها لولد الذي اعتقها قال نعم بل في كشف اللثام لا كراهة لابن الربيبة من غيره على ابنه للاصل
من غيرها وخبر الصحيح المذكور ثالث وخبر العيص في سألت ابا عبد الله عن الرجل يكون له الجارية يقع
عليها يطلب ولدها فلم يرزق منها ولدا فوهبها لاخيه او باعها فولدت له اولاد ايزوج ولده من غيرها
ولد اخيه منها قال اعد علي فاعدت عليه قال لا بأس وخبر علي بن ادريس سألت الرضا عن جارية كانت
في ملكي فوطئتها ثم خرجت من ملكي فولدت جارية يحل لابني ان يتزوجها قال نعم لا بأس به قبل الوطء وبعد الوطء
واحد ولعله لان المتعارف في العم وغيره على ذكر الكراهة في غيرها لكن قد يشعر بها خبر الحسين ابن خالد الخير سألت
ابا الحسن عن حد هذه المسألة فقال لكررها على قلت له انه كانت لي جارية فلم ترزق مني ولدا فبعتها فولدت
من غيري ولي ولد من غيرها فازوج ولدي من غيرها ولدها قال تزوج ما كان لها من ولد قبلك يقول قبل ان يكون لك
بل منه يستفاد عدم اختصاص الكراهة في نكاح الولد بنت الزوجة بل يكره ابنها لبنت الزوج لتساوي لفظ الولد للجميع
معنا فالاشعار التنزيل منزلة الاب فخبر اسماعيل بن همام المتقدم في عموم المنزلة فيكره له ان يتزوج بنت بنتها
مثلا لصيرورته بمنزلة الخال لها وبنت ابنها لصيرورته بمنزلة العم لها وربما اوما اليه خبر محمد بن عيسى قال كتبت
اليه خشف ام ولد عيسى بن علي ابن يقطين في سنة ثلاث ومائتين تسأل عن تزويج ابنتها من الحسين بن عبيد اخبرك يا سيدي
ومولاي ان ابنتي هذه ربيبة مولاك عيسى بن علي بن يقطين املكها من ابن عبيد ابن يقطين فبعد ما املكها ذكروا ان جدتها ام عيسى
علي ابن يقطين كانت لعبيد بن يقطين ثم صارت الى علي بن يقطين فاولدها عيسى بن علي فذكروا ان ابن عبيد قد صار عمها من قبل
جدتها ام ابيها انها كانت لعبيد ابن يقطين فرايك يا سيدي ومولاي ان تمن على مولاتك بتفسير ذلك وتجيزني في ما كتب
له فان مولاتك يا سيدي في غم الله به عليم فوقع في هذا الموضع بين السطرين اذا صار عما لا تحل له والعم والد وعم
على ان المراد في السؤال كونه بمنزلة العم باعتبار ان ام عيسى كانت موطوءة لابي الحسين بن عبيد الذي ملكت البنت بكون
الجواب محمولا على ضرب من الكراهة لا ان المراد انها كانت اما للحسين ضرورة ان ذلك لا ينبغي ان يشتبه فانه عم لها
حقيقة لا انه اخو ابيها من امه والله العالم وكيف كان فلا بأس بالكراهة بنكاح ابنه لمن ولدته قبل نكاح الاب لامها
وخبري ابن الجهم المتقدمين والتنزيل منزلة الاب انما هو بنسبة لمن بعد نكاحه لا قبله وان كانت هي ربيبة له لانفصام العلاقة
لا ولد به التنزيل منزلة الاب لها من المناطرة ويكون التفصيل في خبري ابن الجهم لبيان انتفاء الكراهة والله العالم ويكره
ايضا بمن كانت ضرة لامه قبل ابيه بعد لخبر زرارة سمعت ابا جعفر يقول ما احب للرجل المسلم ان يتزوج امرأة كانت
ضرة لامه مع غير ابيه ولعل المراد منه من المنفي هنا التقدم على نكاح الاب فلذا خص الكراهة به ولكن غير مختص بل الكلام
على التزويج وكذا يكره ايضا بكره التزويج بالزانية قبل ان تتوب وفاقا للعلم لا شعار لفظ لا ينبغي بها في صحيح ابي الصباح
وغيره عن ابي عبد الله قال لو ان انسان زنى بامرأة او شهر به لا ينبغي لاحد ان ينكحه حتى يعرف منه التوبة خلافا لابي الصلاح
تحريم للاخبار التي مضت تمام الكلام فيها وفي غيرها مما يدل على ذلك فيما تقدم فلاحظ وتأمل والله العالم
القسم الثاني في النكاح المنقطع وهو سائغ في صدر دين الاسلام باتفاق المسلمين وانما اختلفوا في بقائه ونسخه لتحقق
شرعيته في زمن النبي ص وعدم ما يدل على رفعه وان المسلمين كانوا يفعلونه من غير نكير وكذا في خلافة ابي بكر وشطر من خلافة عمر

القسم الثاني نكاح المنقطع

ثم هو صريح في المنع الاحرى من فعلها نفسه بعبارات روي عن عمر عن صاحب الشرع فانه قال على المنبر بمحضر من الفريقين بمسمع من الصحابة
ايها الناس متعتان كانتا على عهد رسول الله صلعم انا انهى عنهما واحرمهما واعاقب عليهما متعة الحج ومتعة النساء وفي لفظ اخر
ثلث كن على عهد رسول الله صلعم انا انهى عنهن واحرمهن واعاقب عليهن وهي متعة النساء ومتعة الحج وحي على خير العمل وهو صريح
في تحريمه ما روي عن رسول الله صلعم من عنده وجعل تحريمها راجعا اليه لا اتباعا للجهول … بالعقود والتزوج بالمتعة
النساء بالعهد اليه من نص صحيح مسلم عن قتادة عن ابي نضرة قال كان ابن عباس يامر بالمتعة وكان ابن الزبير ينهى عنها فذكرت ذلك
لجابر بن عبد الله فقال تمتعنا على عهد رسول الله صلعم فلما قام عمر قال ان الله كان يحل لرسوله ما شاء بما شاء وان القرآن قد
نزل منازله فاتموا الحج والعمرة لله كما امركم الله عز وجل وابتوا نكاح هذه النساء فلن اوتى برجل نكح امراة الى اجل الا رجمته بالحجارة
وهذا من جملة ما طعن به اهل التشيع ولما اختلف اتباعه في الجواب عنه فمنهم من بنى على كون النبي صلعم مجتهدا في الاحكام الشرعية ومجوز
للمجتهد اخر مخالفته وهو من الصحابة لا نرى اماما على اصول الامامية لكن لم … عصمة النبي صلعم وان ما حكم به عن وحي لا يتطرق
اليه السهو والخطا كما قال الله عز من قائل وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى قل ما يكون لي ان ابدله من تلقاء نفسي ان اتبع الا ما
يوحى الي قل ما كنت بدعا من الرسل وما ادري ما يفعل بي ولا بكم ان اتبع الا ما يوحى الي فلا يسوغ لاحد مخالفته ولا اجتهاد
مقابلة فضلا عنه وحكما اصلا واما على راي الجمهور القائلين بعصمة الانبياء فلانهم انما قالوا بعصمتهم فيما يتعلق بتبليغ الاحكام
الشرعية كتدبير الحروب واستصلاح الجيش وتعبئة … وما اشبه ذلك واما ما يتعلق بالاحكام الشرعية وتبليغها
فقد اوجبوا العصمة فيها منافاة لما يقتضيه المعجزة من وجوب تصديق النبي صلعم فيما يبلغه عن الله والقول بجواز السهو والخطا
فيها عنه سهوا كان … ولا يلتفت اليها ولا تنضمانه الحكام الشرعية وعجزه عن تحصيل الاحكام الا …
السهو والاشتباه رحمهم الله قاعدة الا بالعصمة بل يشكل ان المستفاد من كلام الامدي في الاحكام وغيره اجماع القائلين بجواز
الخطا على النبي صلعم على انه لا يقرر عليه بل ينبه على خطاه وتخطيه فيه لو كان خطا لوجب ان ينبه عليه وان يبدل عنه …
قال الكتاب العزيز … على وجوب اطاعة النبي صلعم وما ارسلنا من رسول الا ليطاع باذن الله وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى
الله ورسوله امرا ان يكون لهم الخيرة من امرهم ومن يعص الله ورسوله فقد ضل ضلالا مبينا فلا وربك لا يؤمنون حتى
يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما واذا قيل لهم تعالوا الى ما انزل الله والى الرسول
رايت المنافقين يصدون عنك صدودا وما اتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا الى غير ذلك فانه لا وجوب …
الطاعة لعصمته بانه يمنعهم عن الخطا والخطيئة كما هو … وان لا مرجح غير العصمة مجتمع مع انتفائها
وجب القول بتحريم مخالفته في احكامه وان كان مجتهدا … وكلا ذلك منافاة لما عليه من تتبع السير وتصفح الاثار السلف
… الصحابة ولكنا نبين على نفي الاجتهاد والراي مع ورود النص عن النبي صلعم وظهور حكمه في شيء من الوقايع بعد الاحكام لانهم
كثيرا ما كانوا يختلفون في المسائل وربما ظهرت فيها … او ورد احدهم نصا يدل على خلاف ما التزم به خصمه ولم يقل احد انه
مجتهد يجوز لمجتهد اخر مخالفته وانه يجوز دفع النص الوارد عنه بالاجتهاد ومراعاة … بل وقع من المخالف المجوز للمتعة والنهي المتقدم
عليه ما يقتضي الاعتراف بالمنع من مخالفة النص وعدم جواز التعلل في ذلك بالمصالح كقول ابي بكر حين اشار اليه … رجال
عمر بن الخطاب في الرجوع معللا بان معه وجوه الناس ولا يامن على خليفة رسول الله صلعم … وجوه المسلمين ان يتخطفهم
المشركون حول المدينة لو تخطفني الكلاب والذئاب ما رددت قضاء قضى به رسول الله صلعم وقوله حين سئله الانصار … له
امر ان … من رسول الله … من مكانه واخذ بلحية عمر ثكلتك امك يا ابن الخطاب استعمله رسول الله صلعم
وتامرني ان انزعه وقول عمر … يوم السقيفة ايكم يرضى ان يتقدم قدمين قدمهما رسول الله صلعم … الا

بلغ

نرضاك … انا … على … بانه لا يمكنهم الا مخالفته … في اخرها احتجوا به … اليوم … احتجاجه عليهم بما
سمعه الا … للنص على الاجتهاد ووجوب الاجتهاد الا اجتهاد مع النص ثم … ومن ذلك حين قال … علينا هذا الشاب
الحديث … يا رسول الله … يوم بعد حين … رسول الله صلعم ان لا يقتل احد
… لانهم اكرهوا على المخرج فقال ابو حذيفة انقتل ابائنا واخواننا … بني هاشم … النبي …
… بالسيف فقال يا رسول الله اضرب عنق هذا المنافق ولم ينكر النبي صلعم قوله بل … اصراره على ذلك عنده
بانه يحب الله ورسوله وقول عثمان اذ سئل ان يرد الحكم ابن العاص الذي نفاه النبي صلعم عن المدينة … واقطاعه
في العود … رسول الله … لو ادخلته ثم امر ان … عهد رسول الله صلعم والله لا ان …
بالقتين … احب الي من ان اخالف … رسول الله صلعم … عثمان … بعد اليوم ومن هذا الحديث
ان عمر كان يرى ان الدية للعاقلة ولا ترث المراة من دية زوجها شيئا وكان يقضي به الى ان اخبره الضحاك ابن سفيان
الكلابي بان رسول الله صلعم ورث الزوجة منها فترك اجتهاده فيها وعول على النص المنقول بخبر الواحد وقال اعيتهم
الاحاديث ان يحفظوها فقالوا بالراي فضلوا واضلوا الكثير … ظهر انه لو كانت مخالفة النبي صلعم بالاجتهاد جائزا
لم يصح منهم ما صح عنه من الاحتجاج على … وحكم على المخالف … في … الحكم ومن
ذلك ما يطول استقصاؤه بل هو صريح في ان مخالفة النص تقتضي الضلال والاضلال والكفر والنفاق كما هو الحق الذي يجري
على لسانه … المتعة التي … النبي صلعم لها ومن هنا عدل جماعة اخرى عن الجواب بذلك الى دعوى النسخ
في زمن النبي صلعم والظاهر ان عمر كان … النهي لا من نفسه والمراد من قوله انا انهى … الا مبلغ عن النهي … كما انكره
في … ذلك بالاخبار التي … ذكر الخبر على المنبر بملا من الصحابة والناس ولو علموا
النسخ لانكروا عليه الصحابة سيما امير المؤمنين صلعم الذي … على اجتهاده … الخبر المتقدم فانهم
رووا في صحاحهم المشهورة ما يدل على نفيها فمن صحيح البخاري ومسلم وتفسير الثعلبي عن عمران بن حصين قال نزلت اية المتعة في كتاب
الله عز وجل ولم تنزل اية بعدها تنسخها فامرنا بها رسول الله ولم ينهنا عنها فقال رجل برايه ما شاء قال البخاري
يقال انه عمر … المذكور هو عمر … ومن الصحيحين ايضا عن ابن مسعود قال كنا نغزو مع
النبي صلعم ليس معنا نساء فقلنا الا نستخصي فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا ان نستمتع فكان احدنا ينكح المراة بالثوب الى
اجل ثم قرا عبد الله يا ايها الذين امنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم فان قراءة هذه الاية بعد اخباره عن حل المتعة
صريحة في عدم الحل وبطلان النسخ بل فيها الرد على من حرمها وما في تفسير الثعلبي ومحمد بن جرير الطبري وابن الاثير
في نهايته عن علي بن ابي طالب قال لولا ان عمر نهى عن المتعة ما زنى الا شقي ومن الحميدي في صحيح مسلم عن عطا قال قدم
جابر بن عبد الله معتمرا فجئنا في منزله فسأله القوم عن اشياء ثم ذكروا المتعة فقال نعم استمتعنا على عهد رسول
الله وابي بكر وعمر وعن ابي الزبير قال سمعت جابر بن عبد الله يقول كنا نستمتع بالقبضة من التمر والدقيق الايام على
عهد رسول الله صلعم وابي بكر حتى نهى عنه عمر في شان عمرو بن حريث وعن ابي نضرة قال كنت عند جابر بن عبد الله فاتاه
آت فقال ان ابن عباس وابن الزبير اختلفا في المتعتين فقال جابر فعلناهما مع رسول الله صلعم ثم نهانا عمر عنهما فلم نعد
… ابن الاثير في الجامع … عن ابن عباس قال انما كانت المتعة الا رحمة رحم الله بها امة محمد صلعم لولا نهيه عنها ما احتاج
الى الزنا الا شقي وعن شعبة قال سالت الحكم بن عتيبة عن هذه الاية فما استمتعتم به منهن امنسوخة هي قال لا ثم قال
قال امير المؤمنين علي بن ابي طالب لولا ان عمر نهى عن المتعة ما زنى الا شقي ومن صحيح الترمذي انه سئل رجل من اهل الشام

مخالفة النص بالاجتهاد

بلغ

ابن عمر عن متعة النساء فقال حلال فقال ان اباك قد نهى عنها فقال ارايت ان كان ابي قد نهى عنها وسنها رسول الله صلى الله عليه وآله نترك السنة
ونتبع ابي الى غير ذلك من الاخبار الدالة على عدم النسخ التي هي اوضح من الدالة عليه بالموافقة للاصل وباتفاق علماء [illegible]
المخالف والموالف بخلاف اخبار النسخ التي انفرد بها الاول وقد تضمنت الاخبار المذكورة الانكار على المحرم من علي وابن عباس
وابن مسعود وجابر وغيرهم ولا فرق في ذلك بين وقوعه في عصره او بعده فان الانكار المتاخر كاشف عن كون السكوت السابق
لمصلحة لا رضى والا لما تحقق الانكار وعن ابن ابي الحديد انه روى عن محمد بن جرير الطبري قال روى عبد الرحمن بن ابي ليلى عن [illegible]
ابن سودة [illegible] انه قال لعمر عائب وعتبت عليك [illegible] قال فرضع عمر الدرة [illegible] الى [illegible] ذكروا [illegible]
حرمت النساء وقد كانت رخصة من الله يستمتع بقبضة [illegible] قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله احلها في زمان [illegible] ٢ متعه٣
الناس الى السعة ثم لم اجد احدا من المسلمين عاد اليها ولا عمل بها الا من [illegible] فقال رجل [illegible] طلاق [illegible] الخطاب
وهو صريح في وقوع التكبر عليه من الصحابة في عصره وفي الاعتراف بحلها في زمن النبي صلى الله عليه وآله فالاعتذار بالنسخ [illegible]
ان الاسلام عن التكبر انما يدل على الرضا مع [illegible] المقيضة لعدم الرضا وهو هنا قائم لاحتمال المخالفة [illegible]
بهم كما هو المعلوم منها له ورفضا منه وغلظته لما له من السلطان في تحريمها كلها لكن معنا فالرواة عنه من [illegible]
في دوام الحكم وعدم النسخ وان التحريم انما كان من قبله لا عن النبي صلى الله عليه وآله ولم يذكر فيه لذا المقام ولا علم النسخ بل حكى عنه
الاعتذار بما سمعت ولو ان النسخ ثابت كما ادعاه المحتج اثبت ذلك وانه لم يكن داخل في الكف عنها وانطع الى [illegible]
عليه والمستقبحين لعمر انه حتى استمر الطعن عليه بذلك معه الا عصا وشيئا في الصحف محفوظا في [illegible]
الرواة والنقلة خلفا عن سلف وانكم فانه قد يجوز تحريم المتعتين بلفظ واحد ولم يدع احد منهم النسخ في شرع [illegible]
بينها بدوام الحكم بل عن بعضهم دعوى الاجماع على الجواز ويحتمل حمل الكلام على ظاهره من اسناد التحريم الى نفسه [illegible]
والا تحمل على النسخ في خصوص متعة النساء [illegible] بل مقطوع بفساده على ان الاخبار الواردة في النسخ [illegible]
على وجه يعلم منه انها موضوعة فانهم رووا انها ابيحت عام الفتح وان النبي صلى الله عليه وآله لم يخرج من مكة حتى حرمها وانها ابيحت عام اوطاس
ثلاثة ايام او يوما وليلة وانها ابيحت في حجة الوداع ثم نهى النبي عنها وانها ابيحت اول الاسلام حتى نزلت الا على الازواجهم
الاية وانها نسخت يوم خيبر ويوم تبوك واين حجة الوداع والفتح وخيبر وتبوك عن اول الاسلام [illegible] عام [illegible]
على ان هذه الاية مكررة في سورتين سورة المعارج والمؤمنين وهما مكيتان كما ذكر المفسرون فكيف ينسخ بها ما حكم
مدني وقد يجاز في دفع هذا الاختلاف الى القول بتكرر التحريم والاباحة وليس بشيء وكذا لم يمكن الدعوى النسخ اصلا [illegible]
اوردوا اثرا انه دفع الطعن وقد لو ادخاطر جماعة منهم على ذلك فوضع كلامهم من غير ان يعلم بالاخر فحصل ما حصل [illegible]
به الزور في الاخبار والشهادة عند تفريق الشهود كما هو المعروف في قضية دانيال كل ذلك مضافا الى ما له الاكثر [illegible]
على شروعيتها فانه كما عن اكثر المفسرين من العامة منقوله عن الخاصة نزلت فيه بل قد يؤيد لان لفظ الاستمتاع
[illegible] على انه حقيقة في المتقطع وان كان في اللغة موضوعا للانتفاع والالتذاذ بل لو لم نقل بثبوت الحقيقة
الشرعية فيها امكن القول بتعيين الحمل عليه لعقد الارادة اللغوية منه باعتبار تعليق الاجر عليه ومن المعلوم عدم دورانه
مداره كما انه يؤيده اكثر ما روى عن امير المؤمنين عليه السلام وعبد الله بن عباس وعبد الله بن مسعود وابي بن كعب ومجاهد
وعطاء وجماعة كثيرة من الصحابة والتابعين من انهم كانوا يقرؤون فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى بل قد يؤيده
بظهور لفظ الاجر في العوض المؤجل فانه يسمى في النكاح الدائم صداقا ونحلة ومن هنا اطلاقه عليه في قطعة [illegible]
قوله ثم لا جناح عليكم ان تنكحوهن اذا اتيتموهن اجورهن وقوله فانكحوهن باذن اهلهن واتوهن [illegible] في الظهور كما في [illegible]

تحريم المتعتين بلفظ واحد

بلغ

ولعله يؤيده ايضا بقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة فان المعنى على ما ذكره الاصحاب انه لا تزيدها في الاجر [illegible]
في الاجل وقد بينا ذلك باحتمال الارادة الاجل ورفع الجناح عما تراضيا عليه من الابراء كلا او بعضا والاعتياض عنه وتجديده
وبعقد بان الاجل على الاول لا ينقضي لان الاية على ما بيناه دعت عليها بخلاف الثاني فانه معلوم بالعقد [illegible]
والنقل عنها لا الاية والتاسيس خير من التاكيد لكن كما ترى والى الاخبار المتواترة من طرقنا بل لعلها كذلك من طرقهم [illegible]
سمعت كلام ابن الحديد بل المحرم نفسه قد روى ذلك ومن طريف ذلك ما حكى الراغب في محاضراته ان يحيى بن اكثم [illegible]
قال لشيخ كان بالبصرة كان يتبع عمر في امر المتعة فقال لعمر فقال له كيف وهو اشد الناس فيها عنها فقال لان
الخبر الصحيح جاء عنه انه صعد المنبر فقال ان الله ورسوله احل لكم متعتين وانا احرمهما واعاقب عليهما فقبلنا شهادته
ورواية عن رسول الله صلى الله عليه وآله ولم نقبل تحريمه لها من قبل نفسه والى الاجماع اما من الكافة فالمتعة مقرونة في بلعون [illegible]
متروبات منهم فلانها في الصحابة وكان في صدر الاسلام على اباحتها ونزعيتها من غير نكير كما يظهر من اخبار جابر
وغيرها حتى ما روي من الخبر نفسه فانه يدل على ان الحكم بالحل كان ثابتا ساريا في زمان النبي صلى الله عليه وآله ومدة خلافة ابي
بكر وبعضا من خلافته فالقول بالتحريم بعد ذلك مخالف لاجماع الامة التي لا تجتمع على ضلالة اجمعوا بقوله تعالى الا على ازواجهم
الاية والمتعة ليست بزوجة لانها لا ترث ولا تورث ولا يقع بها الطلاق ولا اللعان ولا الظهار ولا الايلاء ولا
نفقة لها ولا قسم وانتفاء لوازم الزوجية منها يقتضي انتفاء الملزوم فاذا لم تكن زوجة ولا ملك يمين كان تحريمها متعينا [illegible]
بمقتضى الاية ويندفع بان دلالة الاية على العموم الذي لا ينافي التخصيص ببعض الادلة فلا ينافي لزوم الامور المذكورة
للزوجية وانتفاء الارث في الذمية والقاتلة والامة وحصول الانتفاء بغير الطلاق في الملاعنة والمرتدة والامة المبيعة
وحصول سقوط النفقة بالنشوز وعدم اللعان والظهار والايلاء فلا اشتراطها بالدوام لا الزوجية ولو فرض ما يدل على
وقوعها بالزوجية وجب تخصيصها لانه جمعا بينه وبين ما دل على عدم تحريمها بالمتعة واحتجوا ايضا بالاخبار الدالة
على تحريمها ونسخها وفيه انها معارضة بالاخبار الكثيرة الدالة على حليتها واستمرار الحكم بها في عهده [illegible]
ذلك الى انحصارها عمر والترجيح لهذه الاخبار لكثرتها واتفاق الفريقين عليها بخلاف ما رواه التحريم فان المخالفين
انفردوا بها ولم يرد من طرقنا الا ما يشبه التحريم مما يشبه الحكم بعدهن من اهل الخلاف وكثرة الاختلاف في الروايات
من جهتهم واعتضادها بظاهر الكتاب والسنة واجماع المسلمين في الجملة والاصل ودوام الحكم وانتفاء النسخ [illegible]
خلافه مضافا الى ما عرفته من ظهور الوضع على روايات التحريم التي منها انهم رووا ذلك عن علي عن رسول الله صلى الله عليه وآله مع
ان مذهب علي في ذلك معلوم وقد نقله جماعة من رواتهم وانه كان يقول لولا نهى عمر عن المتعة ما زنى الا شقي واحتجوا ايضا
بالاجماع على تحريمها فان الصحابة قد اتفقوا عليه بعد نهي عمر عنه ولم يخالف فيه الا ابن عباس وقد نقل عنه الرجوع في اخر
عمره وبه تم الاجماع ويكفي بذلك انفاق اهل البيت الذين هم اساس الاسلام على خلافه واتفاق شيعتهم على ذلك
حتى صار من ضروريات مذهبهم بحيث كل احد منهم لدعوى الاجماع بمجازفة لا شيء اعظم منه [illegible] ايضا
فالقول بحلها عليها منقول عن اعاظم الصحابة والتابعين كابن عباس وابن مسعود وابي بن كعب وجابر وابي سعيد
الخدري وسلمة بن الاكوع والمغيرة بن شعبة ومجاهد وعطاء ابن ابي رباح وطاوس وابي الزبير ومطرف ومحمد بن [illegible]
ومسلم في صحيحه وابي الحسين بن علي ابن ذئب في كتاب الاعتبار انه زاد في الصحابة معاوية ابن ابي سفيان وعبد الله
ابن عمر ابن الخطاب وعمر ابن حريث وربيعة ابن امية ومعاوية ابن امية وصفوان ابن امية ويعلى ابن امية والبراء بن عازب
وربيع ابن سبرة وسهل ابن سعد الساعدي كما عن ابي الحسن علي ابن الحسين الحافظ في كتاب تيسير العباد الزيادة في التابعين

وامام

روايات التحريم

بلغ

الحسن البصري وابراهيم النخعي وسعيد بن جبير وابن جريج وعمران بن الحصين وابن عباس وابن مسعود من الفقهاء الميل اليها
وما ذكر من رجوع ابن عباس عن ذلك منكر فانه لم يثبت ولو صح لم يلزم منه الاجماع على التحريم لان العلم بانتفاء الخلاف فيه
بطلانه وقد ظهر لك من ذلك كله انه لا اشكال في اباحتها بل لا يبعد استحبابها مؤكدا ينبغي ويجب ان يتحرز عنه خصوصا
لكونها من شعار الايمان وعلامات المؤمنين وشعارها من الود على من لم يعتقدها وحرمها فان المباح بحسب ذلك قد يتحرز محا
البدع كما يصرح بجابهم ... فقال لا انا والبدع ... خبر ... بن حمزة عن رجل من قريش قال بعثت الى ابن عمي في
كان لها مال كثير قد عرفت كثرة من يخطبها من الرجال فلم ازوجهم نفسي وما بعثت اليك رغبة في الرجال غير انه بلغني
ان المتعة احلها الله عز وجل في كتابه وسنها رسول الله صلى الله عليه وآله في سنته وحرمها زفر فاحببت ان اطيع الله عز وجل فوق
عرشه واطيع رسول الله واعصي زفر فتزوجني متعة فقلت حتى ادخل على ابي جعفر عليه السلام فاستشيره قال فدخلت عليه فخبرته فقال افعل صلى
الله عليكما من زوج وعن ابي عبد الله عليه السلام انه قال لرجل سأله هل في المتعة ثواب فقال ان كان يريد بذلك وجه الله وخلافا على
من انكرها لم يكلمها كلمة الا كتب الله له بها حسنة فاذا دنا منها غفر الله له بذلك ذنبا فاذا اغتسل غفر الله له بعدد ما مر من
الماء على شعره قلت بعدد الشعر قال نعم بعدد الشعر وعن المرسل عن ابي جعفر عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله لما اسري به الى السماء قال لحقني
جبرئيل فقال يا محمد ان الله تبارك وتعالى يقول قد غفرت للمتمتعين من امتك من النساء وعن اخر ما من رجل تمتع ثم اغتسل الا
خلق الله من كل قطرة تقطر منه سبعين ملكا يستغفرون له الى يوم القيامة ويلعنون مجتنبها الى ان تقوم الساعة وقال
ابو الحسن عليه السلام لرجل ذكر له انه حلف ان لا يتمتع ما عصى الله ان لا يتمتع ما عصيت الله والله لتتمتعن ... عن ذلك من ...
الدالة على رجحانها بل في بعضها ما احب للرجل منكم ان يخرج من الدنيا حتى يتزوج المتعة ولو مرة وفي بعض ما يدل على انه يكره
للرجل المسلم ان يخرج من الدنيا وقد بقيت عليه خلة من خلال رسول الله صلى الله عليه وآله لم يأتها فقلت فهل تمتع رسول الله صلى الله عليه وآله
فقال نعم وقرء هذه الآية واذ اسر النبي الى بعض ازواجه الآية الى قوله ثيبات وابكارا ... عن علي بن يقطين سألت ابا الحسن عليه السلام
عن المتعة فقال وما انت وذاك وقد اغناك الله عنها الخبر وخبر الفتح بن يزيد سألت ابا الحسن عليه السلام عن المتعة فقال هي
حلال مباح مطلق لمن لم يغنه الله بالتزويج فليستعفف بالمتعة فان استغنى عنها بالتزويج فهي مباح له اذا غاب عنها
وخبر محمد بن الحسن بن ميمون كتب ابو الحسن عليه السلام الى بعض مواليه لا تلحوا على المتعة انما عليكم اقامة السنة فلا تشتغلوا بها
عن فرشكم وحرائركم فيكفرن ويتبرين ويدعون على الامر بذلك ويلعنونا وخبر المفضل بن عمر سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في
المتعة دعوها اما يستحي احدكم ان يرى في موضع العورة فيحمل ذلك على صالحي اخوانه واصحابه ويدل على الكراهة لا حرمة
الحمل على ما اذا انتفى العفة في النساء المتمتع بهن واما كان ادخال الخبر المزبور والنفي السنة والحق المعاد ... لهن
فيحمل الجمع كما ينبه عليه خبر المفضل ومعناه لا يعلم في اصل لا يحتاج المولد منه مع قطع النظر عن العوارض اوالنفي خصوصا
من ابي الحسن عليه السلام المروي عنه اكثر الاخبار ورد ما نقل الجد لك من خبر حماد قال قال لي ابو عبد الله عليه السلام والسلطان انهما لا يحل
عليكما المتعة من قبلي ما دمتما بالمدينة لانكما تكثران الدخول علي واخاف ان تؤخذا فيقال هؤلاء اصحاب جعفر عليه السلام وكيف كان
فالنظر فيه يستدعي بيان اركانه التي تدخل في مفهومه في نظر الشرع واحكامه اما الاركان فاربعة يشمل المتعة والدائم
واحدا لعقد من جهة شمول العقد لها شمول الكل لاحد اجزائه وهي الصيغة والمحل والاجل والمهر اما الصيغة فهي
اللفظ الذي وضعه الشرع وعينه وسيلة الى انعقاده كغيره من العقود اللازمة وهو اي اللفظ المزبور ايجاب وقبول
فلا يحصل بدونه لان الفعل لا يفيد بعد اجماع الاصحاب وعموما لتم وربما ظهر من الحاتمي وبعض الظاهرية من اصحابنا الاكتفاء
بمجرد الرضا من الطرفين ودفع اللفظ الدال على النكاح والا نكاح كخبر نوح ابن شعيب عن علي عن عدة عن ابي عبد الله عليه السلام قال

بلغ

الكلام في احكام الاركان

قال جاءت امرأة الى عمر فقالت اني زنيت فطهرني فامر بها ان ترجم فاخبر بذلك امير المؤمنين عليه السلام فقال كيف زنيت فقالت مررت بالبادية
فاصابني عطش شديد فاستسقيت اعرابيا فابى ان يسقيني الا ان امكنه من نفسي فقال امير المؤمنين عليه السلام تزويج ورب الكعبة قال في الوافي
انما كان تزويجا لحصول التراضي من الطرفين ووقوع اللفظ الدال على النكاح والا نكاح فيه وذكر المهر فيه والمرة الشاملة
من الاجل فان الشائعة مقام ذكر الاجل وهو كما ترى ضرورة اعتبار اللفظ المقصود به انشاء ذلك والفرض خلوه عنه المذكور
فلا بد من تنزيله ولو على انه قبل ذلك وقع من على ارادة كونه بحكم التزويج باعتبار اضطرارها الى نوري الى رواية الخبر المزبور بطريق اخر قال فيه
الله لما بلغ منها العطش اتيته فسقاني ووقع علي فقال علي عليه السلام هذه التي قال الله فمن اضطر غير باغ ولا عاد ومعنى غير باغ غير باغية
ولا عادية فخلى عمر سبيلها وقال لولا علي لهلك عمر انما الكلام في الاجتزاء بكل لفظ دال على ذلك صريحا بنفسه او بالقرينة
على حسب المتعارف في الخطابات او اعتبار لفظ مخصوص صريح بنفسه كما تقدم وغيره والفاظ الايجاب ثلاثة زوجتك
ومتعتك وانكحتك ايها حصل وقع الايجاب به ولا ينعقد بغيرها كلفظ التمليك والهبة والاجارة التي لا يتحقق فيه واحد
التي وقع عليه كما انه حكاه عدمه اتفاقا دالفعل اللازم بالمجاز من غير فرق بين القريب منه والبعيد انتقادا انما قال الفاضل
لا تنقال وغيره على المتيقن ولكن قد عرفت المنافشة منه في كتاب البيع وعقد النكاح فانه قد اشبعنا الكلام في
ذلك في المقامين فلاحظ وتأمل وتدبر لذا قال الشهيد الثاني في محكي ... اما نكاح المتعة فينعقد بما ينعقد به الدوام
من الالفاظ ولو قال اتمتعني نفسك والجواب بالعقد بلا عبرة ان تحقيل الامر عقد المتعة فينعقد منه ولا باحد الالفاظ
الكلام في القبول الذي هو اللفظ الدال على انشاء الرضا بذلك الايجاب كقوله قبلت المتعة او التزويج بل ولو قال قبلت
واقتصر او رضيت جاز كما تقدم ذلك كله في عقد النكاح وكذا تقدم فيه وفي عقد البيع انه لو بدأ بالقبول فقال تزوجت
فقالت ... زوجتك صح وعن الحلي والقاضي جواز ان يقول شيء بكذا مدة بكذا فتقول قبلت فيقول الرجل
بل تقدم ايضا البحث في انه هل يشترط فيهما الاتيان بلفظ الماضي وانه يقبل بذلك ولا اقتصار على المتيقن ويكفي فلو
قالت اتزوجك او تزوجني او قال اقبل او ارضى وكان ذلك مع قصد الانشاء لم يصح وقيل لا يشترط كما عرفته مع
بل لعله لا يخلو من قوة لا طلاق الادلة ويصح لو قال اتزوجك مدة كذا بمهر كذا وقصد الانشاء فقالت زوجتك نفسي صح مضافا
الى خبري ابان وابي بصير الدالة على ذلك بل وعلى تقديم القبول على الايجاب وكذا لو قال الشيخ كما في خبر ابان بن هشام بن
سالم وقد اشبعنا الكلام في ذلك كله وفي غيره من اعتبار العربية وعدم اعتبار ذلك ونحو ذلك مما يتعلق بتحقق المقام
ضرورة عدم الفرق بين عقد المتعة وغيره من العقود اللازمة فضلا عن عقد الدوام فلاحظ وتأمل واما المحل فيشترط
اذا كان الزوج مسلما ان تكون الزوجة مسلمة او كتابية كاليهودية والنصرانية والمجوسية على اشهر الروايتين وفي الاخرى
النهي عن التمتع بالمجوسية وهو محمول على الكراهة التي قد يستفاد من بعض الاخبار تحققها في اليهودية ايضا الا انه
في المجوسية اشد وعلى كل حال فـ ... فاذا تمتع بالكتابية كان له ان يمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير وغير ذلك من
ارتكاب المحرمات المنافية للاستمتاع المنفرة بخلاف ما لا ينافيه فانه لا سلطان له على منعها تعبدا اعتقادا وهذا
بالترغيب ... بل سمعت احتمال اعتبار والحصر في كل حال ذلك بان يستحق عليها بالعقد
العقد ونحوه الا انه كما ترى مثل احتمال وجوب المنع عليه او استحبابه من باب الامر بالمعروف او استحقا قد لك له بالعقد
وان لم يكن منافيا له الا انه لا يخلو الامر في النص على ما عرفت تحريمه في مقام توهم الحظر بسبب اعتقادها بالتزامها المسلمة
مؤمنة كانت او غير مؤمنة فلا تتمتع الا بالمسلمة خاصة مؤمنة كانت او غيرها من انباء على عدم اعتبار الايمان في الكفاءة
والا فلا يجوز لغير المؤمن التمتع بالمؤمنة كما عرفت الكلام فيه مفصلا وفي جواز غير الكتابية على المسلم وحرمة المسلمة على

الالفاظ من الايجاب ثلاثة

الايجاب بلفظ الماضي

بلغ

الكفار واجمع ثم في الغنية مرسلا عن الرضا عليه السلام المتعة لا تحل الا لمن عرفها وهي حرام على من جهلها ومقتضاه عدم جواز تمتع المؤمن
بالمخالفة والمخالف بالمؤمنة لان الحرمة من طرف تستلزمها من طرف اخر لكونها نسبة لصحة العقد وفساده الذي قد عرفت
سابقا عدم تبعضه بالنسبة الى المتعاقدين الا انه لما كان منجبرا مع ارساله بالحجة حتى يصلح لتخصيص العموم ما رجح حمله على
الاولوية ثم عليها حملها باعتبار اقدامه على المحرم عنده فلا ينافي صحة العقد في نفسه كما هو واضح وعلى كل حال فالعقد
ظهر ان من المراد بالشرط المذكور في المتن بالنسبة الى المسلم خاصة ضرورة عدم اشتراط ذلك بالنسبة الى الكفار في
الكتابية بالنسبة الى الوثنية فان المتعة بها صحيحة وكيف كان فلا يجوز للمسلم التمتع بالوثنية ولا بالناصبية المعلنة
بالعداوة لاهل البيت عليهم السلام كالخوارج لانهم من اصناف الكفار كما عرفت كما تقدم الكلام فيه سابقا في نكاح الدائم
بالاعلان فيحرم الناصبية وفي تحقيق المراد بالناصبية ما ظهر من كشف اللثام معنا اعتباره فالاولى فالعامة كانهم
لكن لا يسمون بها لعدم الاعلان وفيه ما عرفت سابقا انهم بحكم الناصبية في الاخرة لا الدنيا الا المبغض احد من اهل البيت
منهم بما بدا وكان نقص لنا الناصب وتعرف الحال فيه فحاصله ما عرفت فيما مضى انه لا يستمتع المؤمن حرة لا باذنها
ولو فعل كان العقد باطلا او موقوفا على الاذن وكذا لا يدخل عليها بنت اخيها ولا بنت اختها الا مع اذنها ولو فعل كان
العقد باطلا او موقوفا على الاذن وغير ذلك من المحرمات عينا وجمعا ضرورة كونه احد فردي النكاح الذي هو عنوان الحرمة
بل قد يعلم ان الاصل اشتراك الدائم والمنقطع في الاحكام التي موضوعها النكاح والتزويج ونحوهما لا يقبل المنقطع الا ما
خرج بالدليل من عدم الارث والنفقة والقسم والزيادة على الاربع ونحو ذلك كما هو واضح فلاحظ جميع ما تقدم سابقا
التي منها ما اشار اليه المصنف هنا اذ الزوجية كون موضوعها المنقطع والله العالم وعلى كل حال فـ يستحب ان يكون
المتمتع بها مؤمنة عفيفة لما في الرضوي المؤمنة احب الي ولقول الصادق عليه السلام لما سأله محمد بن الفضيل عن المتعة فقال انه اذا كانت
عارفة قال لها عرضتها عليها وقل لها فان قبلت فتزوجها وان ابت ان ترضى بقولك فدعها واياك والكواشف والدواعي والبغايا وذوات
الازواج قلت وما الكواشف قال اللواتي يكاشفن وبيوتهن معلومة ويؤتين قلت فالدواعي قال اللواتي يدعون الى
انفسهن وقد عرفن بالفساد قلت فالبغايا قال المعروفات بالزنا قلت فذوات الازواج قال المطلقات على غير السنة
ونحو ما في خبر ابي سارة سألت ابا عبد الله عليه السلام عنها يعني المتعة فقال لي حلال ولا تتزوج الا عفيفة ان الله عز وجل يقول والذين هم لفروجهم حافظون فلا تضع فرجك حيث لا تأمن
على دراهمك ويستحب له ايضا ان يسألها عن حالها مع التهمة لخبر ابي مريم عن الباقر عليه السلام انه سئل عن المتعة فقال ان المتعة اليوم
ليس كما كانت قبل اليوم كن يومئذ يؤمن واليوم لا يؤمن فاسألوا عنهن لكن في الكفاية ان هذا يقتضي الامر بالسؤال
عن حالها والخبر عار وهو حجة موجود من غير التهمة بل يقتضي سؤال الحال بل يقتضي السؤال عنها خاصة لعدم الجدوى في سؤال الخادع
الفاجرة بل في الخبر الاخير السؤال مطلقا الا ان يعلم كونها مؤمنة وعلى كل حال فلا ينبغي عدم اعتبار السؤال المذكور في
الصحة للاصل وحمل فعل المسلم على الصحيح بل وخبر محمد بن عبد الله الاشعري قلت للرضا عليه السلام الرجل يتزوج المرأة فيقع
في قلبه ان لها زوجا قال ما عليه ارايت لو سألها البينة كان يجد من يشهد ان لها زوجا وغيره مما يمكن ان يكون ذلك
ما يحتمل من السؤال بعد التزويج عن التهمة او حكم قبل العقد عليها الظهور النصوص في رجحية السؤال بعد التزويج قال
محمد بن عبد الله قلت لابي عبد الله عليه السلام اني تزوجت امرأة متعة فوقع في نفسي ان لها زوجا ففتشت عن ذلك فوجدت لها
زوجا قال ولم فتشت بل ما رواه ايضا فلان قال تزوج امرأة متعة فقيل له ان لها زوجا فسألها فقال ابو عبد
الله عليه السلام ولم سألها ولا الاستفصال عليه مخبرا بان بعض الاخبار وقد اتى لابي عبد الله عليه السلام في بعض الطرقات فقال اكون في بعض الطرقات فارى
المرأة الحسناء ولا امن ان تكون ذات بعل او من العواهر قال ليس هذا عليك انما عليك ان تصدقها في نفسها
ويكره ان تكون زانية فان فعل فليمنعها من الفجور وليس شرطا في اصل الجواز لما عرفت فيما تقدم ما يدل عليه

الثالث نمنع المسلم الوثنية

ملخ

وعلى الكراهة مؤيدا بما سمعته آنفا من النهي عن غير العفيفة وقول الصادق عليه السلام في خبر محمد اياكم والكواشف والدواعي والبغايا وذوات
الازواج قلت وما الكواشف قال اللواتي يكاشفن وبيوتهن معلومة ويؤتين قلت فالدواعي قال اللواتي يدعون الى
انفسهن وقد عرفن بالفساد قلت فالبغايا قال المعروفات بالزنا قلت فذوات الازواج قال المطلقات على غير السنة
وخبر محمد بن الفضيل سألت ابا الحسن عليه السلام عن المرأة الحسناء الفاجرة هل يجوز للرجل ان يتمتع منها يوما او اكثر فقال
اذا كانت مشهورة بالزنا فلا يتمتع منها ولا ينكحها ثم يستحب منعها من الفجور لخبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام سئل عن رجل
اعجبته امرأة فسأل عنها فاذا الثناء عليها بشيء في الفجور فقال لا بأس بان يتزوجها ويحصنها ولا يأكله ان ثم في
الدائم لخبره الاخر قال سأل عمار ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا بأس وان كان التزويج الاخر فليحصن
بابه والمراد من جنس التزويج ولا فلا وجه لوجوبه من باب الامر بالمعروف مع الشرائط ولا دلالة في اصل الجواز كما تقدم سابقا الا انه
صرح عليه وانه ليس عليه انهما شيء واختلاط الماء بعد انقال الشارح الولد الفراش وللعاهر الحجر بل الاولى له
سابقا في التعرض من منع التمتع بها مطلقا كما عن ابن البراج اذا لم يمنعها من الفجور لما عرفت والنهي عنه والامر والزوج
واضح الضعف بما ذكرناه هنا والله العالم وكذا يكره ان يتمتع ببكر ليس لها اب لقول الصادق عليه السلام في خبر
الحضرمي في الرجل يتزوج البكر متعة يكره للعيب على اهلها ولقول ابي الحسن عليه السلام في خبر المهلب لا يكون تزويج متعة
ببكر المحمول على الكراهة جمعا بينه وبين المعتبرة المستفيضة الدالة على الجواز بل في المرسل عن ابي عبد الله عليه السلام سئل عن التمتع
بالابكار فقال هل جعل ذلك الا لهن فليستترن به وليستعففن وعلى كل حال فـ ان فعل فلا يفتضها لانهي عنه
قال الصادق عليه السلام في خبر ابي الهلال لا بأس ان يتمتع بالبكر ما لم يفض اليها كراهية العيب على اهلها وفي مرسل ابن ابي
حمزة عنه عليه السلام في البكر يتزوجها الرجل متعة قال لا بأس ما لم يفتضها وفي مرسل ابي سعيد القماط قلت لابي عبد الله عليه السلام جارية
بكر بين ابويها تدعوني الى نفسها سرا من ابويها افعل ذلك قال نعم واتق موضع الفرج قال قلت فان رضيت بذلك قال
وان رضيت فانه عار على الابكار المحمولة لما عرفت من التعرض ايضا لها ما عليه ولكن ليس بمحرم للاصل وظهور النصوص المذكورة
بالكراهة خصوصا بعد اشتمال بعضها على التعليل المعلوم انها لها بقرينة وروده في اصل التمتع بالبكر والله العالم
فروع ثلاثة قد تقدم تفصيل الكلام فيها الاول اذا اسلم المشرك وعنده كتابية بالعقد المنقطع كان عقدها ثابتا الا
وما عرفته من جواز ابتدائه للمسلم فضلا عن استدامته وكذا لو كن اكثر من واحدة بل ولو اكثر من اربعة لما تقدم جواز ذلك
في المنقطع ولو سبقت هي في الاسلام وقف على انقضاء العدة ان كان قد دخل بها والا انفسخ عقدها لعدم العدة
حينئذ لها فاذا انقضت العدة منه ذات العدة المجهولة لها ولم يسلم بطل العقد بل قد عرفت سابقا انه ينكشف بطلانه من اول
وان لحق بها قبل انقضاء العدة فهو احق بها ما دام اجله باقيا ولو انقضى الاجل قبل اسلامه لم يكن له عليها سبيل اذ
كانت في العدة كما هو واضح الثاني لو كانت غير كتابية فاسلم احدهما بعد الدخول وقف الفسخ الحكم على انقضاء العدة
وتبين منه بانقضاء الاجل او خروج العدة فايهما حصل قبل اسلامه انفسخ به النكاح على نحو ما سمعته في الكتابية
لما سمعته سابقا ايضا وانه كان لا يجوز للمسلم التزوج بغير الكتابية لكن اذا اسلم عنها جرى عليها حكم الكتابية في الفرق
بين الابتداء والاستدامة كما تقدم الكلام فيه الثالث لو اسلم وعنده حرة وامة ثبت عقد الحرة ووقف عقد الامة على رضا
الحرة وان كان عقد الحرة الكتابية لكن فيه المبحث السابق فلاحظ وتأمل كي يظهر لك وجه النظر في ذلك مما تقدم هنا في
المقام والله العالم واما المهر فهو شرط في عقد المتعة خاصة يبطل بفواته العقد بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه
الحجة بعد قول الصادق عليه السلام في صحيح زرارة لا تكون متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى بل يؤيده اليسير قوله عليه السلام في خبر ابن الحر

فلو لم يكن لها اب

فروع ثلاثة

الثالث الاسلام

ملخ

مستأجرة كقول الباقر عليه السلام انما هي مستأجرة بل منه يعلم الوجه في الفرق بين الدائم الذي يراد منه النسل ونحوه وبين المنقطع المراد منه الاستمتاع
والاستمتاع ونحوه لانه مما هو شبه الاجارة ولذا كان المهر فيها كالعوض في الاجارة شرطا في الصحة والشرط فيه حيث يكون
عينا او يكون مملوكا للمتمتع فلو كان عينا غير مملوك كالخمر والخنزير او لغيره لغا فلم يصح لامتناع ان يملك البضع بما لا عوض له ونحو ذلك
بعد ذلك بخلاف البيع ونحوه من عقود المعاوضات فان الاجارة مؤثرة في نقل الملك الا انه لا يصح الا بتصور ذلك فعلم منه
اعتبار تعيين الزوج والزوجة في النكاح بخلاف البيع والاجارة وغيرهما مما لا يعتبر فيه ذلك بل لو اتفق قصد المؤجر خصوص
المستأجر كان لا عينا يتبع لو كل مثلا وان لم يقصد المؤجر من عينا كان البايع والمشتري مثلا تابعا للملك الا النكاح
النكاح بل لا يبعد الحكم ايضا بناء على التابع لم يجمع الطرفان شيئا مما يمنع به المباح لعدم دخوله في ملكه فهو لا
اللهم الا ان يكون مقصده به الثلث مثل صبرة ونحوها او قلنا بنا بفساد العقد في الثلث والتزم جهله مهرا في المتعة فسد الحكم
واحتمال ان يكون مثل اعتق عبدك عني يقتضيه عدم الدليل على الصحة هنا حتى يلزم تقدير الملك جمعا بينه وبين القواعد بل
مقتضى مقابلة المهر هنا بما مر من العوض في الاجارة عدم جواز كونه قد تخصص ولو بعضا لعدم جواز مثله في البيع والاجارة على
وجه يكون العوض ملكا لغير من خرج عنه المعوض الا انه لا يجوز كونه عينا مملوكة لغير الزوج ولو بعد سبق رضا كما لا يجوز ذلك على
المشهور بالنسبة الى ذلك كغيرها من المعاوضات ثم فرعنا عليه في اصل اعتبار الملكية للعوض فيها على هذا الوجه المعلوم
بل مقتضى اطلاق ادلة المقام خلافه ثم انما المعتبر كونه من الاعيان المملوكة يقتضي عدم كونه مما لا يملك كالخمر والخنزير ونحوهما
وعلى كل حال ـــــ فقد عرفت ان المراد من هنا الشرط خروج المهر من الاعيان لانه منفعة بحكم كونه منفعة
وعلى ملك من الحقوق المالية كحق التحجير ونحوه لا خلاف ولا دلالة ولكنه يشترط ان يكون معلوما بما يتحقق به قصد ذلك علم
اما بالكيل للمكيل او الوزن للموزون او العدد للمعدود او المشاهدة او الوصف الذي يتحقق به ما عرفت ويجوز لان مما يتحقق
به ما عرفت بالسلس او قدما وغيرها لا خلاف ولا دلالة والصحيح بالاكتفاء بنحو الكف من البر او السويق او الخبز لانه مما يعلم
منه عدم اعتبار المعلومية المعتبرة في البيع الذي نقع منه عن الغرر بخلاف المقام الذي لم نعتبر منه على دليل كان واعتبار الصحة
في المهر في العلم ام يكون لان في هنا قلنا يكتفي فيه بتحقق كونه معلوما بمشاهدة ونحوها وقبلت بالمراضاة قلت او كثرت وكذا
كان كفا من بر ونحوه مما هو صالح لان يكون عوضا لا خلاف ولا دلالة بل صراحتها في ذلك وان كان المذكور فيها بعد ذلك الوصف
الكف من بر ونحوه لكن لا يخفى ان المراد منه عدم اجزاء الاقل بل المراد ذلك ونحوه مما يقع التراضي عليه مما هو صالح للعوضية
المستدل من نحو بالقلة ... لقول الباقر في خبر ابي بصير محمد الدرهم فما فوقه النبي خمسة في سنة والمعاوضة
بغيره لا بيع على التحديد بعد ما عرفت من الادلة ما سمعت من نحوه الا انه لا يقطع هنا المعلوم بجواز المقام الادلة الاجتزاء بكل
ما يقع عليه التراضي مما هو صالح لغيا وضوح ان ذكر التقدير المذكور بنا على الغالب عدم الاقل منه في نحو قوله عليه السلام لاحوله
سئله عن ادنى ما يتزوج به الرجل مثله كف من بر او اكثر بل يجب به فقط عن ابيه كف من طعام او دقيق او سويق او تمر ونحو اليه
الى الجام المحرم به من خبر التصديق لا ان المهر يعتبر لا سقاط النصوص التي بيدها مما يقع عليه التراضي ادلته ما ذكرناه مما ذكرناه
كما هو واضح وانه العالم وكيف كان فلا يلزم منه ان المهر بالعقد المقتضي للملكية لكونه كالمهر المسمى فيه عنه وان كان
استقراره هنا مراعى بالدخول او الوفاء ما التمكين في المتعة وانما قوله تعالى فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن الاية الا انه لم يستقر
بدون النصوص في عدد منها في المتعة وانه في قوله الا ان يعفون الى اصله الخبر عمر بن حنظلة ... للعلة الزوج المرأة شهرا
فتريد منها المهر كلا فانا نحوها ان تخلفني قال لا يجوز ان تحبس ما قدرت عليه فان هي اخلفت تحبس منها بقدر ما تخلفه
علما عن اكثر النسخ وعن بعضها يجوز ان تحبس لكن لا بواقي لكن قوله تحبس منها بل في التشريع لها تكاتب الريان الى

الاقرب في الوحدة في المهذب
في الاستمتاع

الى

ابي الحسن عليه السلام قال كتبت اليه الرجل يتزوج المرأة متعة بمهر الى اجل معلوم واعطاها بعض مهرها واخرته بالباقي ثم دخل بها وعلم
دخوله بها قبل ان يوفيها باقي مهرها انها زوجته نفسها ولها ذلك متبع مهرها انه يجوز له حبس مهرها ام لا يجوز
فكتب لا يعطيها شيئا لانها عصت الله فان ذلك في خبر التأخير اليها مشعر باستحقاقها الاخذ منه قبل المدة بل فقد يشعر
به غير ايضا من الاخبار ولعله لذا كان المحكي عن الشيخ المرتضى والقاضي التصريح بذلك بل ظاهر الكل من المعهد والفاضل
وغيرهما على معنى اولوية المهر حينئذ من البائع او المستأجر الا انه في النقع لا ان المراد كون العقد سببا في الوجوب الحالة
على وجه لا ينافي اشتراط حده بالمراجع وذلك لا ان المهر احد العوضين الذي لا يجب تسليمه مع احدهما قبل ان يسلم الاخر
الاخر مع التفاوت بعضا بما ان ما يظهر منه في كتاب الاجارة عدم وجوب تسليم العوض قبل تسليم العمل بخبر عمر بن حنظلة
بما سمعت من بعض النسخ ومن هنا جزم هنا بعدم وجوب تمام المهر كذبه او لا ان الحجة على تقدير الحال فيها هنا بالاجارة
التفصيل بين الامرة والحرة يجب دفع المهر بتسليم الاولى بخلاف الثانية على قياس اشتهار العين المملوكة واشتهار الحالم
الا ان يقول بين الدائم ولا امر باعتبار استقلال المستأجر في الاولى في الاستيفاء ونحوه انه يعطي نزر بالمهر على
المرة لا اظنه يلتزم به ونحوه انه يمكن منع كون المقام من ذلك بل هو اشبه شيء بالمهر الذي يستحقها بالدخول لما سمعت
من الا تعد والو لم يزم هو باعتبار حصول المدة فيه لا يستقر ملكها له حتى تمضي المدة كلها ممكنة كاشتراء العالم وكيف كان
فلو وهبها المدة او ... بها قبلها دخلها فيحل منها كما هو في لانه عند في النصوص المعلوم ارادة ما يشبه الابراء منها بل
فانه في الحقيقة اسقاط ما يستحقه عليها فلا يحتاج الى قبول كما الى ما يلزمه الممتنع بها لذلك يتجه له الهبة المزبورة
والمجنونة والامة وغيرها والشك في ذلك من بعضهم بانه يحتمل تمليكا شيئا فلا يتعلق به الابراء مثل ... لم اجتهاد في
مقابلة النصوص مع انه في الحقيقة اسقاط لا تمليك في المحقق ولا او ان تأخر المحقق عليه كالابراء الا انه ... ونحو
عليه في الزمان المتأخر على كل حال ـــــ فاذا وهبها فيحل منها ان قبل الدخول لزم النصف من المهر وفاقا للمعظم
بل في مع عنه اجماع الاصحاب عليه في كشف اللثام هو مقطوع به في كلام الاصحاب ويحكي عليه الاجماع في كرويته مقطوع
زرعة عن سماعة سألته عن رجل تزوج جارية او تمتع بها ثم جعلته في حل من صداقها يجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا
قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه فان خلاها قبل ان يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف الصداق ولكنه في الخبر
المزبور واحتمال ان ارادة خصوص الطلاق من التحليل بمشكلة بعض الناس في الحكم باعتبار ان العقد قد وجب الجميع وحرمته
القياس على الطلاق الا ان في انه معتبر له الا جرم لا اجر اذا وهب المتعة للزوجة كشف اللثام وغيره امكان منع كون الحكم
كذلك انتهى في المتعة به نعم اصل الشك في الحكم المزبور في غير محله بعد ما عرفت من الاجماع المعاضد بالخبر المزبور الذي لا ينبغي
في الحجية به بعدما ذكرناه عنه من الظن القوي بكون المراد منه التصبير الا ما ثم الخبر وكلام الاصحاب يشمل هبة جميع
المدة وبعضها كما صرح به غير واحد بل الكل في البعض لا انه لا يمكن هبة الجميع المدة المتصلة ثم في كشف اللثام اذا لم
بعضها كان لها عقيب العقد مدة شهرين شهرا دون اخره اتجه العدم لخروجه فيه التنصيص من الخبر وكلام الاصحاب وبه انه لعله عليه
الادلة انما يقتضي هنا الحق للاسقاط والابراء وانه مقتضى الحكم عند انه لم يبلغ لها كلام فيه ربما اراد الفراق لو لم يصح ذلك فانه
يمنع الفراق لم يكن فرق بين هبة الكل والبعض ووقع الوجه المذكور حصوصا اذا كان الموهوب المتأخر من الزمان فانه لم
لعرض النصوص لهنا بالخصوص لا يقتضي العدم بعد ان تعرف من ذلك بالهبة والصيغة والاحلال وغيرهما مما لا ينافي
فيه بين الجميع ومن هنا لم ما زعمه في ذلك فالوا عم ان الكل من هبة المدة قبل الدخول هبة جميع ما بقي منها عند الهبة
وذلك هو المقتضي لسقوط نصف المهر اذا وقع قبل الدخول وهل المقتضي له هو جميع الامرين او خصوص الفرقة قبل الدخول

ح الخلاف السائد المبكرة الى التحقق
لها في الاستيفاء

الكلام في
لزوم
المهر

طح

وجها ان من ظهور اعتبار الدخول وعدمه في ذلك كالطلاق ومن الوقوف على مورد النص فيهما خلافا للاصل وتنظيرها
فلو وهبها بعض المدة كنصفها مثلا وقد بقي منها اكثر من النصف ولم يتفق بينها دخول حتى انقضى ما بقي منها فرجع
نعم الاول يثبت لها الجميع وعلى الثاني النصف والخلاف في الرواية يبتني على الثاني لو كانت مستيقنة في الدين لا لان ذلك قد
عرفت اعتبار دعائه المحقق ان الموجب للتنصيف كونه فرقة قبل الدخول ولا فرقة المدة بمنزلة استيفائها له فالحقيقة
محرز منها المهر باعتبار ذلك كونها ممكنة له ولا تفصيل منها اذ هو لا حق بها دون ما بذله النص والاجماع الذي هو
الشامل بمعقده لجميع ما بقي من المدة ولو الجبر ان كانت مع قال السابق ممكنة له لم يمكن منها تفصيلا لا خلاف ومن ذلك
يعلم ان لها النصف بطريق اولى فيها اذا كان المانع من الدخول لها حيض او شبهه حتى مضت المدة وكيف كان فلو دخل
استقر المهر بلا ريب بالمدة اي تمكينا من نفسها في تمام مدته الا ان يمنعها عذرا فانه يجب عليه دفع الجميع الذي تستحق
بالعقد واستقر بالدخول مع حصول الاخلال منها بما بقي له من مدته لكن في مع ممكنه لو دخل ثم وهبها الجميع او البعض فيه
سقوط شيء من المهر باعتبار ما وهبه من المدة نظر ولم اعثر للاصحاب على كلام في ذلك ومنه انه لا ريب بثبوت الجميع
لما عرفت ثم لو اخلت مع بعضها كان له ان يضع من المهر بنسبتها ان نصفا فنصف وان ثلثا فثلث بلا خلاف اجده
فيه بل ولا اشكال لمرسلها للمستفيضة والمعتبرة المستفيضة التي منها خبر ابن حنظلة السابق وخبره الاخر قلت لابي عبد
الله الزوج المرأة شهرا بشيء مسمى فيأتي بعض الشهر ولا يفي ببعض قال يحبس عنها من صداقها بقدر ما احتبست عنك الا
ايام حيضها فانها لها ونحوه خبره الثاني المعتبر ايضا وخبر اسحاق بن عمار قلت لابي الحسن ع الرجل يتزوج المرأة متعة ويشترط
ان تاتيه كل يوم حتى توفيه شرطها او يشترط اياما معلومة تاتيه فيها فتغدر به فلا تاتيه على ما شرط عليها فهل له ان يحاسبها
على ما خلت من الشرط فيحبس عنها من مهرها بمقدار ما لم تف له ما خلا ايام الطمث فانها لها فلا يكون عليها الا ما حل
له فرجها وظاهر الاخير بل وغيره عدم التوزيع على ما يجب عليه من الاستمتاع غير الوطء ولعله لذلك ما عن بعض من الاشكال
فيه من ذلك ومن نقصان الاستمتاع في غير الجملة كالمدة قد توهم استثناء ايام الحيض منه لا غيره الحق استثناء غيره من
الاعذار كالمرض ونحوه مما لا يعد حبسا منها واخلالا لكن في ذلك وجهان من الفتاوى في الحيض وكون ذلك
على خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورده ومن تعلق لو ضع العقد عن الجميع كل المدة كالمرض المذهب ... الا انهن من مهرها
شيء على اشكال ولعله من اشتقاء الاستيفاء وانما هو واحد للوضعين فانتفى الاخر كسائر المعاوضات والعمليات الله
وبين الحيض فانه عادي فبابه في حكم المستثناة في العقد بجملة فيعم ومن انها مسلمة لنفسها وانما عرض المانع من خارج
وقد ثبت المهر بالعقد لا يعلم سقوطه بمثل ذلك مع جواز التمتع بمن لا يمكنه الاستمتاع بها ابتداء ثم قال وكذا الاشكال
لو منع هو او هي ... من كل المدة وبالجملة لو منع العقد من بعض الاستمتاع بكل المدة او بعضها او من الجميع في كلها او بعضها فالاشكال
عنه من احتمال التوزيع المهر على المدة ووجوه الاستمتاع جميعا او بالتوزيع ... الحكم ... الاسقاط
بالنسبة التي امتنع عنها اختيارا عن الاستمتاع راسا الشهوة بجملة لها لحفظ ما لا ... في العقد او نقص ... للعقد
بالمدة وعدم السقوط ان استوعب الحيض المدة واما نحو الاكل والقرب للقصد ... النصف ... الزوج
استثناؤها ايضا لقضاء العادة بها فيدخل استثناؤها في مفهوم العقد ... احتمال المحقق الثاني
... وكان المحقق ... من ان العوض هنا ... يجري عليه حكمه ... بالمنفعة
الى ذلك وان كان ذلك ... معاملة الاجرة بها اذا اخلت في بعض المدة الا ... ينبغي
على مقتضى وجوبه ... ملاحظة الاخلال لحصول التمكين من الوطء في التوزيع دون غيره من الاستمتاعات

الجميع

الدخول واستقرار المهر بسبب الوفاء

ملخ

عشا

فشا يقوى اليه قوله عم فلا يكون عليها الا ما احل له فرجها كما يأتي قوله يحبس ويقطعه ونحو ذلك الا الخلاف لا العقد الذي
يوجب عليها عدم المنع ولو حفظا لنفسه او عوضه بالجملة فالاصل يقتضي وجوب المهر بالعقد خرج الا ما خلا منها بالنص
لا العقد فيبقى غيره وبذلك يتجه وجوب المهر عليها جميع مدتها كما جزم به ثاني الشهيدين ثم في تعدد الا الاولى ان الموت هنا
كالاتم اي كالموت فيه فيثبت المهر وان مات او ماتت لثبوته بالعقد والموت لا يصلح لاسقاطه الا بدليل وليس الفقد
بغيره ويبقى ما اذا امتنعت من الاستمتاع بعض ولعل قوله الاقرب لا احتمال السقوط بالنسبة بناء على انه في مقابلة
الاستمتاع موزع عليه وعلى المدة فيسقط كلا او بعضا بانتفائه كلا او بعضا كالو استاجر دابة فماتت ان كان
هو واضح الضعف كما اعترف به في مع صح لما عرفته من الاصل السابق بل الظاهر انه بموته او موتها المخرج لها
عن قابلية الانتفاع تكون كانتهاء المدة وبه يعلم قوة انفساخ عقد المتعة بينهما بذلك لا انه باق الى اجله لا
انه يبطل تماما ولعله هو الوجه في استثناء الشهيد لعدم التوارث بينهما بالموت لا ان به ينفسخ عقد العقد
بينهما فلا زوجية حينئذ منها الا انها لا تطلق ولا يلحقه الارث لا تورث اما من مستاجرات ثانية كما يخ
في ذلك كما سمعتم اليه من جهة محقق له في محله وكيف كان فلو تبين فساد العقد اما بان ظهر لها زوج او كانت
اخت زوجته او امها او نحو ذلك عند ما سأل ذلك من موجبات الفسخ للعقد ولم يكن دخل بها وان استمتع بها
بتقبيل ونحوه فلا مهر لها قطعا لا المسمى ولا غيره بل وكان قد قبضته كان له استعادته منه وان تلف له على ملكه
بل الظاهر ان له المطالبة بمثله او قيمته مع تلفه وما بذلك لعدا الخروج بها في محلها التنفيذ اليها
كان لها ما اخذت وليس عليه تسليم ما بقي من مهرها بين العالمة والجاهلة ولعله لخبر حفص عن ابي عبد الله ع اذا بقي
عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما اخذته فلها بما استحل من فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده بل الحدائق وغيره
لها ما اخذت ولو جمع المهر او حبس ما عنده ولو الجميع كذا غريب منافي لما دل من عدم المهر للبغي ولعدم
خلو البضع عن المهر مع عدم الزنا بل ولما ... فضلا عن خبر ابن الريان ان ابا الحسن ع
الرجل يتزوج المرأة متعة بمهر الى اجل معلوم واعطاها بعض مهرها واخرته بالباقي ثم دخل بها وعلم بعد دخوله
قبل ان يوفيها باقي مهرها انها زوجته نفسها ولها زوج مقيم معها ايجوز له حبس باقي مهرها ام لا يجوز فكتب لا يعطيها
لانها عصت الله تعالى بناء على ظهوره ولو للتعليل في عدم دفع شيء لها مع فرض علمها الا ان السائل انما سأل عن حبس ما بقي
منه او بالاعراض عما دفعه اليها لان الجواب بما سمعت لا ان المراد عدم جواز استرجاع شيء مما دفعه اليها مع فرض كونها
ذات زوج فانه مناف لما سمعت خصوصا مع بقاء العين التي لم يحصل سبب شرعي لخروجها عن ملكه بالكلية ضرورة
بطلان السبب المخصوص فلا اقل من ان يحمل على الثاني بما كغيره من الفتاوى ثم يحمل الخبر المزبور بعد
تسليم حجيته على صورة الجهل وكون المدفوع اليها مساويا لمهر المثل او ما بعده او نحو ذلك بل يجيء ما حكى كلام الشيخين
على ذلك ايضا ومن هنا كان ظاهر الحكم الاعراض عنه ولو دخل بها فالمهر ان كانت جاهلة وليست الخبر
ان كانت عالمة كانت زانية لكون الوطء بشبهة الا انه تستحق المهر بها في الثاني لا مهر لبغي بل الظاهر انه
ذلك حتى لو الفقه ضرورة عدم المطالبة به في البيع الفاسد ان قلنا به لانه التسليط
انما كان بزعم الصحة بل لا يبعد ذلك حتى مع علمه بالفساد باعتبار دفعه له بعنوان كونه المسمى في العقد فكانه
اشترط فيه باحتمال صحة العقد على وجه لا ينافي علمه بالفساد الذي اقتضاه علمه بعدم حصول الشرط الا باحتمال ينبغي
الكلام في المهر الذي يجب دفعه في الصورة الاولى فربما قيل بلاحظ فيه التوزيع على المدة ولكن فيه انه يعد

هنا الوثيق فساد العقد

ملخ

فالعلم

ظهور الفساد لا يقتضي الحكم بكونه كذلك الا مع الانضمام وفرض الغلبة من مهر المثل ضرورة وهذا ما به انما كان لزم الصحة الذي
قد يا نحطاطه ... لا يحتمل ان ما في احدا و وجوب اقل الامرين من مهر المثل والمسمى بحيث وجب مهر المثل لها كالوطء
من افراد وطي الشبهة انما الكلام في انه مهر امثالها بحسبها لها الثلاث المدة التي اسقطت نفسها فيها منفعة ومهر الاجل
للنكاح الدائم لان ذلك هو قيمة البضع عند وطي الشبهة من غير اعتبار العقد الدوام والانقطاع وجهان قويان
من حيث ان المتعة اشبه ما هو شبيه الاجارة فمع فرض فساده لها اجرة المثل بالنسبة الى تلك المدة التي قد استوفيها
ومن بقي الفساد والشارع قد جعل مهر المثل للبضع باستيفائه منفعته ولو ورد والعلم بانها اولها والله العالم
واما الاجل فهو شرط في عقد المتعة اجماعا بقسميه ومنصوصا ولذا لو لم يذكره فيه لفظا ولا قصدا لم يكن عقد متعة
وانعقد دائما في المتن نقلا وتحصيلا بل لعله مجمع عليه جماعة غير ما سابقا من لفظ المتعة لها وانما يختص المتعة بذكر الاجل
فاذا اهمل في اللفظ والنفس تعين للدوام ولاصالة الصحة في العقد ولقول الصادق ع في موثق ابن بكير ان سمي الاجل فهو
متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح ثابت ولان ابان بن تغلب قال له ع انا استحيي ان اذكر شرط الايام
فقال هو اضر عليك قلت وكيف قال انك ان لم تشترط كان تزويج دوام ولزمتك النفقة والعدة وكان
وارثا ولم تقدر على ان تطلقها الا طلاق السنة نحو ذلك وكشف اللثام وغيرهما ان المتن انعقاده دائما يجيء وعدم
ذكر الاجل في اللفظ وان كان مقصودا له لما عرفت لكنها استلزمه بعض الخبرين وعدم صراحتها في ذلك بل في الاول
منها عدم دلالة الاول منها انما دل على ان الدوام لا ينحصر كونه الاجل وهو كذلك لا على ان من قصد المتعة ولم يذكر الاجل
يكون دائما وصراحة اللفظ لا يجدي اذا خالفه القصد ضرورة كون المعتبر انما هو على معنى واحد ... هنا
هنا لان المقصود هو المتعة والمطابق للفظ هو الدائم وذلك يقتضي البطلان لفوات شرط المقصود وعدم قصد الملفوظ
ومن هنا قال في المسالك القول بالبطلان مطلقا اقوى وربما يؤيده مضمر سماعة سئلته عن رجل ادخل جارية يتمتع بها ثم انه
نسي ان يشترط حتى واقعها يجب عليه حد الزاني قال لا ولكن يتمتع بها بعد النكاح ويستغفر الله مما اتى بناء على ارادة
نسيان الاجل مع الاشتراط فيه وفيه منع الضعف السند ولكون الاول من قسم الموثق الذي حجيته وما اشتهر ثابت وعدم
وعدم المعارضة لا سيما في الظهور الثاني في لاستسلم الخصوصا بعد الاعتضاد بخبر هشام ابن سالم قلت لابي عبد الله
الزوج المراة متعة مرة مبهمة قال فقال ذاك اشد عليك ترثها وترثك ولا يجوز لك ان تطلقها الا على طهر وشاهدين
قلت اصلحك الله فكيف اتزوجها قال اياما معدودة بشيء مسمى الخ فانه كالصريح في كون المراد المتعة وبان اعتبار الاجل
في المتعة على جهة الشرطية الخارجية عن معنى النكاح فمع فرض عدم الذكر لا يؤثر بناء على ان المقصود لا يجري عليه الحكم المذكور
بل صريح كعدم وجوده فلا يؤثر بطلانا للعقد لو كان باطلا تفسد النكاح بخلافه ثم لو قلنا المتبرع الدائم
منعنا للدوام المخرج الفسا ضرورة عدم قصده لكن في الغرض لكنه داخل المتن ومضمر سماعة بعد العفو عما سبق وقطعه
يمكن ارادة اصل العقد من الاشتراط فيرادا المتعة من لفظ الا يجاب على الوجه الذي يستوفيه وغيره ذلك لانه ثم لا حسب ابنه بعد
نقل القولين المزبورين والتفصيل عن ابن ادريس بانه ان كان الايجاب بلفظ التزويج والنكاح انقلب دائما وان كان
التمتع بطل العقد لان اللفظين الاولين يصلحان لها بخلاف الثالث فانه مختص بالمتعة فاذا فات شرطها بطل
وفيه ان بطلان عقد المتعة كما حصل بفوات شرطه وهو الاجل كذلك الدوام يبطل لفوات شرطه وهو العقد ليس فانه لو كن
الا على في صحة العقود اذ هو كما ترى صريح في اعتبار قصد النكاح الدائم لكن قد عرفت ما فيه من ان الدوام انما حصل
فقصد به النكاح من حيث ثبوت النكاح بذلك واستتباعه وقصده الى ان شرعي فحصول الدوام بنا بقصده بالعلاق

من غير ملاحظة ذلك فيه لانه حاصل من حيث ملاحظة الدوام فيدا فيه مع حيث ملاحظة الاجل في المنقطع فتحقق
ذلك ان الانقطاع الحاصل في المؤجل انما هو الشارع من حيث اشتراط الاجل فيه فمع فرض عدم ذكره يكون كالعقد
الفاقد للشرط لان لفظ النكاح يستعمل في المنقطع على وجه يكون ذكر الاجل كاشفا عن المراد به كاملا لحيث الاستعمال
في معنى النكاح والانقطاع اذا اريد استعمل فيه ما يدل عليه من ذكر الاجل فهو معه حج والان ... ومع عدمه فيجيء
الاول على معناه وتحصيل الدوام فيه من حيث ثبوت النكاح فيه مع نكاح المتن والروايات فيه على ذلك ولا
بنا فيها شيء مما ذكروه من تبعية العقود للقصود لا عبرة فيه جميعا فانه وهذا شيء وكان ما ذكره ابن ادريس فيه
دعوى دخول الانقطاع في مفهوم لفظ متعة وقد تقدم سابقا ما يبطله فلا فرق حينئذ بين التعبير بالمتعة كما هو
مقتضى النصوص التي في بعضها خصوص هذا اللفظ بل من ذلك يعلم فساد القول الرابع في المسألة وهو الفرق بين
تعمد ذكر الاجل وبين الجهل به ونسيانه فان كان الاول انعقد دائما والا بطل بدعوى ظهور نص الاول في ارادة
العلم بخلاف الاخيرين ضرورة ان ذلك بعد الاغضاء عما يحتمل فيه من وجوه خارج عما نحن فيه بما علم من ارادة
المتعة ولكن لم يذكر الاجل ولو نسيانا او حياء او نحو ذلك كما انه من الاحاطة بما ذكرناه يعلم ما في كلام جماعة من
الاساطين التي تشددوا النكير على الاصحاب في صيرورة العقد دائما بعدم ذكر الاجل التي قد عرفت وجهه نعم
لا يبعد البطلان مع فرض قصد العاقد الانقطاع من نفس الصيغة وان الاجل انما يذكره كاشفا لما اراده من اللفظ
ضرورة عدم قصد المطلق من النكاح حج فلا يقتضي الصيغة دائما كما لا وجه لصيرورته منقطعا لعدم ذكر الاجل فيه
وقد عرفت انه شرط في صحته ويكون حمل مضمر سماعة السابق عليه لانه الله العالم وكيف كان فيعتبر في الاجل
انها طال او قصر كالسنة والشهر واليوم لاطلاق الادلة الخالية عن تحديده قلة وكثرة بل صريح كلامها التعليق على
شيء من الاجل وتراضيا عليه مؤيدا ذلك بالاطلاق الفتاوى على وجه يمكن دعوى الاجماع عليه وما عن الوسيلة
من تقديره الاقل بما بين طلوع الشمس والزوال محمول على المثال ولا كان محجوجا بما عرفت ثم ان ينا في ذلك كشف
اللثام وغيرهما من جواز تحديده الى ما شاء بل يعم عدم بقائهما اليه للاطلاق المزبور وعدم ما يقتضيه الموت ان لم يكن
بكن اجماعا بان المضاف من النصوص الواردة في المشروع وفي اعتبار الاجل فيها غنى ان خصوصها مع عدم جواز
في الاجارة المشبهة بها المتعة ضرورة عدم القابلية في الاستمتاع فلا وجه لا اشتراط تملكه وتملكه بالعوض بل هو
شبيه المعاملة السفهية بل لا يبعد عدم جواز ايقاعها لذلك في المزوجة لعدم تحقق حبس المنفعة فيها المقتضي للمزوجة الذي
قد عرفته وكذا منها الكلام في جواز ذلك في حد المختلطة المضبوطة ونحوها مما لا تمنع الجماع ونحوه للاطلاق المزبور وعدم
الفساد فائدة النكاح في الجماع وان كان هو معظم المقصود منه بل من فوائده تحريم المصاهرة ونحوها ومنه يعلم جواز
العقد متعة على الصغيرة التي لا يجوز وطئها والصغيرة التي لا قابلية لها للوطء نحو ما سمعت من الشك في تناول
الادلة لمثل ذلك مما لا يمكن تحقق ما هيته الاستمتاع والعقد الصغيرة وعلى الصغيرة بعد فرض الاجل القابل للاستمتاع
الاستمتاع كاف في الخصوص ان لم يكونا قابلين لوقوع ذلك ضرورة عدم اعتبار ذلك بعينها ومن هنا لو وقعها القهلا عنهم
ونحوها انما المراد اعتبار زمان يمكن تحقق ما هيته الاستمتاع ولا يجب ان يجوز عدم الاكتفاء في جريان احكام المصاهرة
ونحوها مثل هذا العقد كما هو واضح والله العالم وعلى كل حال فلابد ان يكون معينا محروسا من الزيادة و
النقصان فلا يجوز ان يكون مطلقا كشهر من الشهور ويوم من الايام وسنة من السنين لا عبرة محروس من الزيادة
والنقصان كقدوم الحاج او ادراك الثمرة ونحوهما مما يحكم فيه طول الزمان وقصره المؤدي الى الجهالة لا علق التعليق

بلا خلاف فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى التصريح في النصوص المعتبرة باعتبار المعلومية بل والمعتبرة بل
يمكن اعتبار معلومية الاجل في كلام من ذكر منه مضافا من ان يكون شرطا وان كان في العقود التي لا تصح فيها
الجهالة كالصلح ونحوه كما لا يخفى على من تتبع كلامهم في سائر المقامات والحسن كخبر ابن كرم قلت لابي عبد الله
الرجل يلقى المرأة فيقول لها زوجيني نفسك شهرا ولا يسمي الشهر بعينه ثم يمضي فيلقاها بعد سنين قال فقال له
شهره ان كان سماه وان لم يكن سماه فلا سبيل له عليها بل في مضمر زرارة الحكم بعدم جوازه بالساعة والساعتين
لا يوقف على حدهما اي المرتين لا الجزء منه المعلوم انضباطهما بسبب حركة الفلك وان كان لا يعلم بالا المعد لذلك
لعدم انضباطهما واحتمال الجريان على ما عن المختلف الا مع التقدير ونحوه مما يفيد الطمأنينة في كثير من الاحيان لكن
عدم تعذر ذلك في زمن الائمة وقاموا لا يصح في جواز التأجيل بها مع تمسكا بالاستصحاب حتى يعلم تحققها او الاحتياط
فيما اذا لم يعلم بانقضائها مدة وقد عرفت مما ذكرنا انه لو اقتصر على بعض يوم جاز لو قيده الى بعض تغايبه معلوم
كالزوال والغروب او بمقدار معين كالنصف والثلث ونحوهما فيتجه ان يجب تعيينه بطلان بين ذلك مع انتفائه واما وجها
فيما الى اصل الحيرة بعد ولذلك اشتراط عدا لهذا الخبر فيما في اشتراط العدد وجها يدل ان الشبهة لم يخفظ
الاحتياط وان كان في تعيينه نظر ينها ما لانه عدم انقضاء المدة الا ان يعلم نحوها سمعته في السابقة الجوهرة لا
يشترط ذكر وقت الابتداء في نحو ذلك مما هو محمول على الاتصال بالعقد نحو ارادة كجعلها الثلث والنصف الجمل
بمقدار ما يقع من النهار او الى والى والثلث والنصف مثلا لا يتقدر اعتبار زيادة الشهر وقضايا انه حيث يجعل الشهر
شهرا مثلا بل بعد خلاف فيه ولا اشكال في شيء من ذلك وانما الكلام في انه يجوز ان يعين شهرا مثلا منفصلا بالعقد متأخرا
عنه بمدة طويلة او قصيرة او لا يجوز الا المتصل صريح الفاضل وجماعة منهم ثانيا حرمة الجواز بل نسبه غير واحد الى
الاكثر لا اطلاق الادلة وعمومها وخصوص خبر بكار المتقدم سمعت والتشبيه بالاجارة التي يجب الخروج
اصالة ثبوت المبتدئ على الحرمة وقاعدة الاحتياط في الفروج التي لا يجب اتيانها او لا وعدم ثبوتها في العقود بالاطلاق
ما بنا ورد على توجه الوصاية بها الزوجية وقاعدة ترتب آثار العقد بمجرده ونحو المتوقع منا ضرورة ان اثر العقد ان
يجري احكام المتعة في المدة المسماة منفصلة او متصلة كدعوى منافاة ذلك الحجة صرورة عدم اشتراط المتعة بلا
وانما الاستمتاع مشروط باتيان الوقت المضروب كاستئجار الرجل للحج منفردا بل بلا مانع لزوم جواز التمتع بها الغير
لضعف كونها ذات بعل ولا فلا دليل على بطلان الادلة فلا باس حينئذ بالتزامه كما استظهره الكركي وغيره ولكن الانصاف
مع ذلك وقد التفريع اصل جواز ذلك نسي الشك فيتناول ما عثرنا عليه من نصوص المقام بل لعلها الشيعة فيها بالاصح
عدم جواز عقد الزوج عليها فضلا عن غيره قبل انقضاء اجله باجل اخر ومهر كذلك في النصوص المحتوى عليها للالة ضرورة
اولويته بجواز المنفصل اللهم الا ان يقال ان المانع هنا الجمع بين الاجلين كالزوج الذي تحليل الغير في بعض صورة لهما
شرطا في شرط فلا حظ وتامل لكن ستعرف هناك ما يدفع هذا الاحتمال ومنه يعلم وجه ما يوجب كما قلناه من ظهور
الاتصال من الادلة منها بل لعلها وورد منها بلفظ الاجل نحو فما استمتعتم به منهن الى الاجل يشبه ذلك في اعتبار الاتصاد
الاجل وانه المراد من النكاح المنقطع في مقابلة الدائم بمعنى انه مبني على دوامه والمتعة يقطع فيها الدوام ومع فرض
ظهور الادلة في ذلك لا وجه للتمسك بالاطلاقات والعمومات والخبر المزبور فانه شرائط الحجية ولعله لذا قيل بالبطلان
لا لوجوه المزبورة بل يمكن دعوى ظهور عبارات الاكثر في الجواز بناء على انصرافه الذكروه من اعتبار الاجل فيها الى
المنافي منه اعني المتصل به بل لعله اغفال النصوص والفتاوى عدم تعيين المبدأ مبني على اعتبار الاتصال وما ذكروه

ما ذكروا نعم التحقيق الفائدة بل لعل الانسباق في المزبورات من انسباق الاتصال منها لو ذكر الاجل المطلق في متن العقد الذي سمعت
كون ذلك من المسلمات عندهم ثم لو قلنا بالصحة بناء على تحقق الزوجية بالعقد على وجه يحصل بها حرمتها وعدمه
من استحقاق المهر بالموت ونحوه ويكون الاجل المتأخر انما هو الناجز نفس الاستمتاع بناء على صحة مثل هذا الشرط
لعموم المؤمنون بل يمكن جعل خبر بكار وعليه لو كان ممن يجوز تزويجها في البين ناظرا الى ذلك فيكون موافقا بل يمكن
تنزيل كلام الجميع على ذلك الا من صرح بجواز تزويجها في البين فانه حينئذ يكون صريحا في انا نحو صفة الزوجية بتأخر
الاجل وبيته ما عرفته بل لم تحقق القائل به فالمنسق عنه لو عقد على امرأة على مدة متأخرة لم يكن لها النكاح فيما
بينها وكذا له ان ينكح اختها وان وقت المدة بالاجل العدة ونحوه المحكي عن ابن ادريس والحكم في الكتب وقال فيها
ايضا لو مات اي الزوج فيما بينهما احتمل بطلان العقد اصلا فلا مهر لها ولا عدة ولا ميراث او وجوبه مطلقا او على الشرط
ونحوه فيثبت الشيء وبه ان الحكم بناء على ما عرفته البطلان من جهة فيشترط عليه الا الزوج حتى المهر ان قال في
كشف اللثام ان في ترتب الحكم ظاهر لكنه في جملة ضرورة كونها حق ذي حق ولكن ما لو زوجها قبل حصول شرط الاستمتاع
فالاستمرار القطع بالموت لانه انكشف به ولا الارتفاع البينة زوجية لما عرفته من بطلان ذلك وربما يشعر لذلك
بعد تحقيق انتهى وعلى كل حال فلا ريب ان الاحتياط عدم ايقاع مثل هذا العقد واجراء الاحكام عليه لا الزوج
وانما الكلام لو كان بان قالوا طالق بانها ذات دخلت بغير الى شهر مثلا المتفق الا لو الاتصال بالعقد لا لم
العرف واصالة الصحة لا في الاجارة ونحوها ولظهور خبر بكار في ذلك لا ان الزوجية نوع المطالبة بشهر بعد التهيؤ
اذ لو لا الحكم بالاتصال الى الشهر فذلك منها اللهم الا ان يجعل نفي السبيل فيه كناية عن بطلان العقد لا يشاز امره نفي
السبيل ابقية فكنه كما نرى فما عن ابن ادريس من البطلان للجهل بالاجل باعتبار احتمال الا الانفصال والاتصال ولا تنح
الضعيف جدا سيما بعد ما عرفته من عدم الحرف على الاتصال نحو التأجيل بالخمس يسع ونحوها مما يحمل على الاقرب منه
على الاقرب اليه منها ودع فلو ذكرها على مقتضى ذلك الاجل المسمى الذي حكيناه بانقضاء الحال الا خلاف حيث من شقه استقر
الى الاجر كغيره ما لو صح فيها بالاجل المخصوص تركها فيه ثم استقر تمام الاجر بل على ما سمعته من اعتبار حضور المدة
فليس الدخول في النصف لا مطلق الزوجية فيه ولو بانقضاء الاجل مع تعيينه في الاستيفاء وعلى الحال وقليل
مطالبتها بعد انقضائه كغيره لما عرفته من قضاء العرف بالتخصيص بل عقد عرفته في السابق بطلان بالاجل الطلق اي
الشهر من الشهور واتفق الحال ولو ترك التعيين بالاجل بل قال او اتفق امرأة او مرتين منك ولم يجعله ذلك بقيد
بين زمان على وجه يكون اجلا لهذا المتعة ويكون ذكر المرة والمرتين شرطا فيه يقتضي عدم استحقاق الزائد مطلقا او مع
عدم اذنها لم يصح متعة لما عرفته من اعتبار الاجل فيها والمشروط عدم عند عدم شرطه وهذا ولا بناء على ما ذكرنا
فاقد الاجل بتعيين المرة والمرتين هنا لا يقتضي ارادة المنقطع من لفظ الصيغة على وجه يكون الاجل كاشفا كي يتجه
البطلان هنا وان قلنا بالصحة هناك خصوصا بعد جواز اشتراط المرة والمرتين في الدائم ايضا لا المتعة فلا يحتمل
حينئذ عن القول بالدوام هنا من القول به هناك ولذا قال المصنف هنا بعد الحكم بعدم صحته متعة صار دائما
ويؤيده هنا ما الى ما سمعته من خبر هشام ابن سالم المتقدم سابقا الوارد في خصوص الفرض ولكن في مقابله
رواية دالة على الجواز وانه لا ينظر اليها بعد ابتغاء ما شرطه وهي خبر القاسم بن محمد عن رجل ساه قال سألت ابا عبد الله
عن الرجل يتزوج المرأة على عود واحد فقال لا بأس ولكن اذا فرغ فليحول وجهه ولا ينظر اليها وخبر خلف بن حماد قال
ارسلنا الى ابي الحسن كم ادنى اجل المتعة هل يجوز ان يتمتع الرجل بشرط مرة واحدة قال نعم وخبر زرارة نحوه لا يجوز

ان يجمع الرجل من المرأة ساعة او ساعتين فقال الساعة والساعتان لا يوقف على حدهما ولكن العرد والعردين واليوم واليومين
والليلة واشباه ذلك الا انها مطرحة لضعفها وعدم معرفة القائل بها سوى ما حكي عن الشيخ في التهذيبين من حملها
الاخبار على المحصور وان الاحوط الاولى اضافة المرة ونحوها الى اجل معين فلا بل يمكن حمل خبر خلف منها عليه بل
وغيره وان بعد سيما خبر القاسم الا انه لا باس به بعد قوة المعارض من النصوص والاجماع بقسميه على اعتبار الاجل فلم يبق
ما هنا صحا دائما ومثله على حسب ما عرفته سابقا من ترك الاجل بل حكي بعضهم وصرح اخر او لوبه ما هنا من البطلان
هناك ومنه ما سمعته مما علم منه انه لو عقد على هذا الوجه انعقد دائما وانه لو نوى ذلك بطل صح متعة بلا اشكال
ولا خلاف ثم لو اشترط ذلك في وقت معين بحيث يكون ظرفا له كاليوم مثلا فيقتضي انه لا يقع خارجه شيء وانه في انتهى اليوم
المشروط فيه بانت منه كما انها تبين بانقضاء مدته وان لم يفعل اتجه البطلان مع الجهالة الاجل على وجه يحتمل الزيادة
والنقصان لكن الغرض لغيبه بانقضاء العدد خلافا لما حكي عن الشيخ في النهاية من الصحة مع انا لم نتحققه لان الجزء
منها ما لفظه بعد ان ذكر اعتبار الاجل فيها قال واما الاجل فانه ما تراضيا عليه من شهر او سنة او يوم وقد روي انه
يجوز ان يذكر المرة والمرتين والاحوط ما قدمناه من انه يذكر يوما معلوما او شهرا معينا فان ذكر المرة والمرتين
جاز ذلك اذا اسنده الى يوم معلوم فان ذكر المرة مبهمة ولم يقيدها بالوقت كان العقد دائما الخ ولا ريب في ان ارادته من
الاسناد الى يوم معلوم بقرينة اعتبار الاجل ضرب الاجل للمتعة او اشتراطها منه لا ان المراد الاعم منه لانه جعلها
اجلا واليوم ظرفا كما فهم منه الفاضل في المختلف فتعجب اذ حكي عنه ما سمعته ثم الحق البطلان في الجميع بطلانه
بالجهالة ثم قال ويجيء على قول الشيخ بالغاء المشروط منه المرة المبهمة دائما صحة هنا لكن لا ان الاجل المجهول
باطل فيبطل ما تضمنه المذكور ومنه ان الفرق بينهما واضح ضرورة بطلان العقد بذكر الاجل المجهول بخلاف الذي هو الشرط
الباطل بخلاف ما اذا لم يذكر الاجل فيه اصلا فانه لا بطلان للعقد فيه بذلك فيتم مع قصد النكاحية للعاقدين
مقتضيا للدوام كما عرفته مفصلا والله العالم واما احكامه فثمانية الاول اذا ذكر المهر والاجل صح العقد
بلا خلاف ولا اشكال كما انه لا خلاف ولا اشكال في انه لو اخل بالمهر مع ذكر الاجل بطل العقد لما عرفته من كون ذكر
المهر شرطا في تحقق هذا العقد والمشروط عدم عند عدم شرطه ولو اخل بالاجل حسب لم يذكره بطل متعة انعقد دائما
على المعقد دائما ومنه البحث السابق الثاني كل شرط يشترط فيه مما هو سائغ سواء كان شرطا للايجاب او القابل
في لزوم الوفاء به بعد ان يقترن بالايجاب والقبول كغيره من العقود لكونه من جملة العقد المامور بالوفاء به ولا حكم
لما يذكر قبل العقد خاصة اجماعا في الرياض وهو الحجة لا استصحابه الى العقد على وجه يكون من جملته للوثوق من الحكم مما كان من شرط
قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز ونحوه الاخر عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر في الرجل يتزوج
المرأة متعة انهما يتوارثان اذا لم يشترطا وانما الشرط بعد النكاح وموثق ابن بكير قال ابو عبد الله عليه السلام اذا اشترطت على المرأة
شروط المتعة فرضيت به واوجبت التزويج فاردد عليها شرطك الاول بعد النكاح فان اجازته فقد جاز وان لم تجزه
فلا يجوز عليها ما كان من الشروط قبل النكاح الخبر فان من النصوص الدالة على عدم اعتبار ما كان قبل النكاح من
الشرط بل وربما ظهر ذلك من بعضهم وان كان منزلها يكون هذا الحكم خاصا في المقام بناء على اعتبار شروط المتعة
من غيره الا ان المحكي عن اخر مساواة المقام لغيره في اعتبار المتقدم بناء على التزامه بحمل النصوص المزبورة على ما كان من
الشروط سابقا ولم يكن مقترنا بالعقد على وجه يكون مبنيا عليه ولعل هذا اولى لا لاستبعاد اختصاص المقام من غيره
بذلك وعدم وفاء النصوص به ضرورة عدم صدق كون الشرط بعد النكاح خاصة بعد فرض فساد في انشائه وبدلوا كلا عليه

بلغ

الكلام في الاحكام الثمانية

بالقرائن

بالقرائن الحالية وعلى كل حال فلا عبرة بالشرط السابق من حيث سبقه لعدم المقتضي للزومه ضرورة كون المراد من قوله المؤمنون
عند شروطهم ما يشترطونه في اصل العقد اللازم مثلا الذي امرنا بالوفاء به اذ الشرطية لا تتحقق معناها مع الاستقلال بالوجود
ارادة الرجعية منها ومع التسليم الاقتضاء فلا لزوم فلا بد من تخصيصه بالنصوص المزبورة ثم قد يقال انها منافية لما ذكره
المصنف وغيره بل المشهور على انه لا عبرة ايضا بما يذكر بعد العقد من الشروط خاصة بل في الرياض لم نجد احدا منه الا الشيخ
في النهاية لا اعتبار به بها ذكرا الشرط في العقد لشمول واما اوجبت ذكرها بعد العقد فاشتراط لم يكشف ذكرها فيه
خاصة ثم حكى عنه في نهاية الاكتفاء بذلك الا انه كما ترى قولنا شاذ ويمكن ارادته المتصلة بالعقد على وجه يكون
من متعلقات القبول فانه لا اشكال حينئذ في لزومه بل يمكن حمل النصوص المزبورة عليه ايضا او على ما ذكره غير واحد من
الاصحاب من ارادة الايجاب والقبول من النكاح فيها كما اومأ اليه موثق ابن بكير السابق واوضح منه ما عن
الوسائل من انه بعد ان ذكر سؤالها ورضاها عن الزوج والمهر قال لها اذا كانت هذه من ذلك قال لها زوجيني نفسك
على كتاب الله الى ان قال فاذا قالت نعم فقد رضيت فهي امرأتك وانت اولى الناس بها وعلى مفسد جميع الشروط عليها لا ان العقد الا وليس لكل
شرط قبل النكاح فاسد وانما ينعقد الامر بالقول الثاني فاذا قالت في الثاني نعم دفع اليها المهر او ما حضر منه وكان ما يجيء
وبنا عليك وقد حل لك وطؤها بل ونحوه المروي في الجامع من خبر المفضل او على ارادة خصوص زيادة الاجل بزيادة
المهر بعد العقد كما يومئ اليه خبر محمد سألت ابا عبد الله عن قول الله عز وجل ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد
الفريضة قال ما كان من بعد النكاح فهو جائز وما كان قبل النكاح فلا يجوز الا برضاها ولكن يعطيها شيئا به
اي بعد النكاح وكذا قوله الا برضاها اي بعد النكاح وعلى كل حال فلا يشترط في وجوب الوفاء به مع ذكره
في العقد اعادته بعده وفاقا للاكثر وعموم المؤمنون وغيره ولكن من الاصحاب من حكي عن الشيخ في النهاية عدها فيما يشترط
ذلك باعادته بعد العقد للنصوص المزبورة وهو غريب لما عرفته من عدم دلالتها على ذلك اي اعتبار التكرار المزبور كما
هو واضح ثم قد يقال ان عبارة النهاية ليست كما حكي عنها فانه قال كل شرط يشترطه الرجل على المرأة انما يكون له تأثير بعد
العقد فان ذكرها الشرط وذكر بعدها العقد كانت التي تقدم ذكرها باطلة لا تأثير لها فان كررها بعد العقد ثبتت
على ما نظر ضرورة عدم لزومه للمذكور في اثناء العقد بل يعلم ما تكشف بذكر الشرط بعد العقد كما هو مقتضى النصوص المزبورة
ومحكي عن بعض اوجب التكرير بذكر الشرط قبل العقد وبعده وكيف كان فهو بعيد مناف للقواعد المذهبية منها وفي الاصحاب
الثالث للعاقدة الرشيدة ان تمنع نفسها وتحبس وليها ان تعرض بكرا كانت او ثيبا على الاشهر الاظهر التي تمام
البحث سابقا الرابع يجوز لها وله ان يشترط عليها وعليه الاتيان ليلا ونهارا وان لم يشترط المرة او المرات في
الزمان المعين وغيره وذلك من الزمان المعين الشرائط السابقة التي هي غير منافية لمقتضى العقد ثم هي منافية
لمقتضى اطلاقه كما في كل شرط سائغ وقد سأل عمار ابن مروان الصادق عن امرأة زوجت نفسها من رجل على ان يلتمس منها ما
الا الدخول فقال لا باس ليس له الا ما اشترط وهو كغيره صريح فيما ذكرناه من عدم منافاة ذلك ونحوه لمقتضى العقد ثم
لو اسقطت حقه من لها الشرط فانه كذلك المشروط كما اومأ اليه خبر اسحاق بن عمار قال قلت رجل يتزوج بجارية على ان لا يفتضها
ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا باس فما عن بعضهم من عدم الجواز للزوم الشرط ولان العقد انما سوغ ما عداه لا يخفى ما فيه بل الظاهر
لحوق الولد به مع عدم الوفاء بالشرط وان اثم ونفينا بترتب مهر عليه الوطي المشروط عليه عدمه لكن لا ذلك لا يخرج الزوجة
عن كونها زوجة له ولو لم يشترط عدم الا ما اشترطت هي عليه فله ما شاء في الاجل ولعلها الا فيما عرفته في
اذا لم يكن لها مانع شرعي من الكل انه لا سلطنة له عليها في عدم استمتاعه منهما من الخروج من دار او بلد او نحو ذلك

بلغ

الثالث الثالثة الرابع

الخامس العزل

كما في الدائم وفاقا للعلامة الخامس يجوز العزل للمتمتع اجماعا بقسميه وعلى انه لا يتوقف على اذنها لانها لا اولوية لها لاشتراطه عليها
لتمتعن الاعتياد له ولكن يلحق الولد به لو حملت وان عزل بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه لاحتمال سبق المني
من غير تنبه والولد للفراش وللنصوص وكذا في كل وطئ صحيح او شبهة ولكن لو نفاه عن نفسه وان لم يجز النفي الا اذا علم
انتفى ظاهرا لانها بينه وبين ربه المطلع على ما في قلبه ولم يفتقر الى اللعان بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا
الى النصوص لانه لا يجوز له النفي الا مع العلم بالانتفاء وان عزل او اتهمها او ظن الانتفاء بالقرائن كما في الحدائق
الحوق حتى مع النفي لاطلاق النصوص فيجب حمله قطعا ضرورة معلومية كونها فراشا من لوازمه التي ينتفي الولد
عنه بنفيه مع اللعان فيقطع بانتفائه اولى لانه لما اطلق في النص الا في عدم لعانها علم انتفاء الولد بعده كما هو واضح ثم
الظاهر ان نفيه يقتضي الانتفاء اذا لم يعلم انه منه بعيدوه ومنه مع الاحتمال الا ان نفيه لغو الا انه باثم وينتفي
الولد عنه لانه يثبت لاطلاق فيما ولا يلحق به المتمتع بنفسه على المنفي وهو النفي الذي يعلم له والله العالم

السادس

السادس لا خلاف نصا وفتوى في انه لا يقع بها طلاق وانها تبين بانقضاء المدة او هبتها على وجه ليس له الرجوع
في العدة وليس في ذلك طلاق قطعا وانما اطلق عليه بعض النصوص لعموم الاولوية حكم الطلاق في خصوص البينونة ومن
التزويب ومن الوقف بعض الاعاجم لعدة ان له حكم الطلاق في انه لا يصح الا لمعيم جواز ... الهبة من ولي الطفل وهو كما ترى
وعلى كل حال فلا يقع بها ايلاء على المشهور لما لكشفه احكامه الا اصل فيقتصر فيها على موضع اليقين والصحيح
الا الدائمة فانه لا ايلاء بغير بنيه قوله تعالى وان عزموا الطلاق ظاهر في تخصيص الحكم بها بالغايبة بالطلاق فلا
تدخل المتمتع بها نحو ما ورد في اعتبار القدرة في التحليل بان قوله تعالى فيها فان طلقها الخ ظاهر في الغاية بالطلاق في
الدائمة ولان من لوازم الايلاء المطالبة بالوطئ وهو هنا منتف لعدم استحقاقها اياه ولو زاد على الاربعة اشهر فهو
لا اشكال في جريان احكام اليمين على ذلك لا طلاق اوليته وانما المراد نفي احكام الايلاء خاصة من المرتضى من وقوعها
مع انا لم نتحققه بل المحكي في الانتصار صحيح في خلافه لعدم صلوحه كونها من النساء وعدم انقضاء قوله وان عزموا الطلاق

نفي كلامه

التخصيص لا يصح الضعف لما عرفت ولا يقع بها اللعان على الاظهر الاشهر بل المشهور بل يحكى عن واحد الاتفاق عليه لنفي الولد
وان كان فيه انه عنا في المحكي عن صريح الجامع من وقوعه ثم يرده صحيح ابن ابي يعفور عن الصادق لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع بها
وصحيح ابن سنان عنه لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها الا انها يرد ان المعتمد والتسليم فيه المحكي عنهما من
وقوعه لعقد ضرورة الاطلاق فيها مع فرض كون اللعان بينها وبين غيرها او علمه من وجه فلا وجه لان الترجيح لها بالشهرة

بلغ ... قبالا

الفقهية ويخالف احكام اللعان للاصل وفي الظهار تردد من صدق الزوجية فتندرج في الاطلاق والادلة وعمومها ومن كون
احكامه على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين ولان من لوازمه الالزام بالفئة او الطلاق وليس هنا اذ
لها في الوطئ مع انه لا يقع بها طلاق ويمكن منع المنع مقابله لا دليل عليه والاظهر عند المصنف انه يقع بها وفاقا
للمحكي عن الاكثر ومنهم ابن ادريس فيما حكي عنه وخلافا لما حكي عن ابن ابي عقيل والجنيد لا انقطاع الاصل بالادلة

السابع

الا له دعموما والالزام بالحد الامرين لا يوجب التخصيص ان من الجائز اختصاصه بمن يمكن معه احد الامرين وهو الدائم
وكذا المراة المعقودة من يمنعها فيختص الحكم بها باثباته وهو اعتبار الحال لكن فيه انه منافي للمرسل بين الفضال عن الصادق لا يكون
الظهار الا على مثل موضع الطلاق في احتمال التفاضل مثل لا نرى بل عدم وقوع اللعان والايلاء عليها مما يقوى ايضا
الى عدم وقوعه بها كما يجاء ما ذكر الحد من احكامه الدائمة كما لا يخفى على من تامل السابع لا يثبت بهذا العقد ميراث
بين الزوجين شرطا سقوطه او اطلقا وفاقا للاكثر بل المشهور بل عن الغنية نفي الخلاف عنه والسلامة لا من الفاضل

بجمله كالدوام لعموم الزوجية التي لا يصح اشتراط سقوط ارثها كغيرها من الورثة وحكي ابن ابي عقيل والمرتضى فلا يكفي الحكم مالم يشترط
السقوط جمعا بين ذلك والتحريف ما دل على لزوم الشرط من قوله المؤمنون عند شروطهم وخصوص موثق ابن مسلم في الرجل يتزوج
المراة متعة انهما يتوارثان اذا لم يشترطا وانما الشرط بعد النكاح لكنهما معا كما ترى ضرورة ارادة غير المستمتع بها
من الزوجة لعموم النصوص المعتبرة التي يمكن دعوى تواترها فيها خبر ابان بن تغلب قلت لابي عبد الله عليه السلام كيف اقول لها
اذا خلوت بها قال تقول اتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوما وان
شئت كذا وكذا سنة بكذا وكذا درهما وتسمي من الاجر ما تراضيتما عليه قليلا كان او كثيرا فاذا قالت نعم فقد
رضيت فهي امرأتك وانت اولى الناس بها قلت فاني استحيي ان اذكر شرط الايام قال هو اضر عليك قلت وكيف ذلك قال
انك ان لم تشترط كان تزويج مقام ولزمتك النفقة والعدة وكانت وارثا ولم تقدر على ان تطلقها الا طلاق السنة ضرورة كون
المراد من ذلك بيان ان المتعة حكمها ذلك كي لا تكون المرأة مخدوعة عن حقها بعد ان صرح فيه بالفرق بين
من قوله لا اجل بينهما ومن ذكر بعض في الاولى دون الثانية فانه كالصريح في ان ذلك من حد المتعة ومنها
دعواها الدالة على ذلك فضلا عن غيرها من النصوص كخبر ابي بصير وخبر ثعلبة وخبر محمد بن مسلم وخبر هشام بن سالم ومنها
خبر عبد الله بن عمير سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال حلال لك من الله ورسوله قال فما حدها قال من حدودها
ان لا ترثها ولا ترثك الخ ومنها صحيح سعيد بن يسار عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة متعة
ولم يشترط الميراث قال ليس بينهما ميراث اشترط او لم يشترط ونحوه المرسل في الكافي ومنها مرسل ابن ابي عمير عن ابي
عبد الله عليه السلام لا بأس بالرجل يتمتع بالمرأة على حكمه ولكن لا بد له من ان يعطيها شيئا لانه ان حدث به حدث لم يكن
لها ميراث ومنها صحيح عمر بن حنظلة سألت ابا عبد الله عليه السلام عن شروط المتعة فقال يشارطها على ما شاء من العطية
ويشترط الولد ان اراد وليس بينهما ميراث ومنها خبر زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام جعفر في حديث ولا ميراث بينهما اذا
مات واحد منهما في ذلك الاجل ومنها ما دل على ان المتمتع بها ليست لا الحرة هي مستاجرة كالامة ومنها خبر محمد بن
ابي جعفر في المتعة قال ليست من الاربع لانها لا تطلق ولا ترث وانما هي مستاجرة الخ الى الصريح في اختصاصها من
من الزوجة بخلاف المتعة التي هي مستاجرة وبمنزلة الامة بل لا يخفى على من تامل ما ورد في المتعة وحدودها مفروغية
لن يكون من التشنيف بالتزويج انها ليست زوجة تورث وانما هي استمتاع وانتفاع كما هو معروف بين الشيعة بل
بالتزويج بل يعرف ذلك اهل العامة فضلا عن الخاصة فانا يا جعفر قال المؤمن الطاق في مباحثه له انه المهذب ينطق
بنسخ المتعة فقال المؤمن الطاق فقد ثبت النكاح بغير ميراث فقال ابو حنيفة من اين قلت ذلك فقال لو ان رجلا من المسلمين
تزوج بامرأة من اهل الكتاب ثم توفي عنها ما تقول فيها قال لا ترث منه فقال لقد ثبت النكاح بغير ميراث ومن ذلك كله يعلم
ما في كلام القاضي بل وما في كلام المرتضى ضرورة انتفاء العموم المزبور وحمله اشتراط التوارث في الدائم ايضا وهو معلوم
البطلان والموثق المزبور بعد الغض عما فيه محمول الشرط فيه بعد النكاح الذي هو يعرف الخبر محمول على ارادة اشتراط الاجل
فيكون متعة لا توارث بينهما او مطرح لمعارضته عن هو اقوى بما سمعت من وجوه هذا كله فيما اذا لم يشترطا او اشترطا
السقوط الذي مقتضاه ان عند ابن الجنيد انه لو كان عقدنا لا توارث وان شرطا التوارث او شرطا احدهما ثبت بمقتضى الشرط الا انه
من الاصحاب بلزوم عملا بالشرط وقيل القائل جماعة ايضا بل هو المحكي عن اكثر المتاخرين بل عن الفاضل انه المشهور
لا يلزم لانه لا يثبت الا شرعا فيكون اشتراطا لغير وارث كما لو شرط الاجنبي ومن المعلوم بطلانه ضرورة كون
الشرط ملزما لما هو مشروع لا انه مشرع ولكن مع ذلك الاول اشهر بل في الرياض كاد يكون مشهورا للصحيح عن ابن مسلم

من المتعة في حديث وان اشترط الميراث فهما على شرطهما وصحيح البزنطي عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال تزويج المتعة نكاح بميراث
ونكاح بغير ميراث ان اشترطت الميراث كان وان لم تشترط لم يكن وقيل ونحوه الصحيح الآخر المروي عن قرب الاسناد والحميري الا
انه وهم ثان الحميري رواه عن البزنطي ايضا فهذا المتلقى على ما حكي عنه وعلى كل حال فهما ان الخبران لكان اعتبار
سندهما قد اعتبر بهما جماعة من المتأخرين منهم الشهيد ان حملناها على انهما انما … عن ادلة الفريقين لدلالتهما على
كون اشتراط الميراث لا انما ثبت به وعلى ان اصل الزوجية مخصوصة بها لا حصة في الزوجة الذمية بوراثتها الكافر
لا يرث المسلم وقطعا لسببه الارث مع اشتراطها … بوضع الشارع وان كانت متوقفة على … قبل الوارث
كالوارث الكافر ولذا يظهر جواب ما قيل انه لا يقتضي التوارث هنا الا الزوجية ولا يقتضي ميراث الزوجية الا بعد
ان صدق في الزوجية في الابتداء وان لم يشترط بوقفه وبطل شرط بعقد وان لم يصح في الزوجية في الابتداء ثم يقبل الشرط
لانه شرط توريث من ليس بوارث وهو باطل ووجه الجواب عنه بعد تسليم اندراجها في الابتداء انها تعود الشرط المخصوص
بالروايتين المعتبري الاسناد وبالشرط داخلة في الخبر لعدم المقتضي للتخصيص بهما ان ذلك عن بيت النظائر بوكل
كشف اللثام عدم النظير بل ببعيده مجانا له على صحيح بن يسار المؤيد بالمرسل في الكافي وبطلاقها عما سمعته من النصوص
المزبورة الظاهرة والمعتضدة بعدم انتفاء عقد المتعة لا يرث وانما هو كالاطلاق جاوزه بالنسبة الى ذلك بل ربما
ظهر من خبر هشام منها انتفاء انه عدم الارث وان ذلك من حدوده ما … الاعتداد بما تضمنه شرط … مع كونها
من شرط ارث غير الوارث المعلوم بطلانه بسببه حقا للكتاب والسنة منا وقلنا انتفاء وعقد المتعة اعتبار وعدمه
كون الارث بالزوجية حال الشرط لا به كالذي صحيحا بعد القطع من ادلة السابقة ان زوجتها الحاصلة منها …
بسبب … بل بسبب شرح وحمل خبر ابن يسار على اشتراط سقوط الارث ليس باولى من حمل الخبرين على ارادة الوصية من الارث
فيهما بل هو اولى لما عرفت وانه مقتضى ارادة الشرط بالارث ان يكون ذلك على حسب ما يجيء منه ولذا لو خص الشرط
باحدهما كان لا ارث له خاصة مع بكان الشرط مع غلبة التوارث من الجانبين مع بعد … اشتراطه لا على حسب ارث
الزوجة والزوج وهو من المستغربات واغرب منه التزام تحديد شرطية الزوجة والزوج على حسب … وجود
الولد وعدمه بالنسبة الى النصف والثمن والربع وارث العقار وعدمه … مقارنة مقتضيها …
بحدوده … ان الشرط … لمن ورثه الله … ان يحتمل ذلك فضلا عن ان يكون فتوى خصوصا
مع … بالموت … كما يقتضي التوارث بل يكون بالموت
… عدم انقضاء المتعة الارث … كون … المعلوم
بطلان الاجارة بها … عدم جواز … تقبلها …
على … بطلان الشرط مطلقا بل … ذلك في العقد …
بطلان الشرط … اذا انقضى اجلها … بالدخول …
بينهما … حيضتان … في كشف اللثام …
انه مذهب زرارة … ومنها الصحيح الحسن عن اسماعيل بن الفضل
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال الق عبد الملك بن جريج فاسأله عنها فان عنده منها علما فلقيته فاملى علي شيئا
كثيرا في استحلالها وكان فيما روى ابن جريج قال ليس فيها وقت ولا عدد الى ان قال وعدتها حيضتان فان كانت لا
تحيض فخمسة واربعون يوما فاتيت بالكتاب ابا عبد الله عليه السلام فعرضته عليه فقال صدق واقربه وخبر ابي بصير المروي عن تفسير

بلغ

الثالث انقضاء الاجل

العياشي وعن كتاب الحسين بن سعيد على ما عن البحار عن ابي جعفر عليه السلام في المتعة الى ان قال ولا تحل لغيرك حتى تنقضي عدتها
وعدتها حيضتان وما في الكافي وعنه من خبر محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الماضي طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان
منضما الى ما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام ان على المتعة ما على الامة فان المجتمع من الروايتين ان عدة المتعة
حيضتان وان كان قد يناقش فيه بعد الغض عن اختلاف نسخة … مستفيضة منه صحيح زرارة لا دلالة فيه على ذلك
بقرينة صدره قال قلت له وعدة المطلقة ثلاثة اشهر والامة المطلقة عليها نصف ما على الحرة وكذلك المتعة عليها مثل ما على
الامة اذ هو ظاهر في ارادة الحمل على الامة بالاشهر ثم قد ورد تشبيه المتمتع بها بالامة في غير المقام فيمكن باطلاق التشبيه تعميم
الاستدلال وان كان لا نحو كما نرى ابكم وعلى كل حال … ما سمعت مما لا يعارضه صحيح زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام
عدة المتمتعة ان كانت تحيض فحيضة وان كانت لا تحيض فشهر ونصف والموجود في الكافي لا اعرف به … واحدا …
عدة المتمتعة … في التهذيب … وروايته في الكافي في عدة المتمتع بها … الى ما عرفته من مذهب زرارة
المظنون كون سنده ذلك ولا خبر عبد الله بن عمر عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث الى ان قال فكم عدتها قال خمسة
واربعون يوما او حيضة مستقيمة ولا خبر محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام المروي عن قرب الاسناد قال ابو جعفر عليه السلام عدة المتمتعة
حيضة وقال خمسة واربعون يوما لاحتمال ارادة الحيضة وطهرها الثاني بدخول الحيضة الثانية فتكون حيضة
بناء على الاجتزاء بالدخول في الحيضة الثانية في الحيضتين هنا والخبر عبد الله بن جعفر الحميري عن صاحب الزمان عليه السلام
المروي عن كتاب الاحتجاج انه كتب اليه في رجل تزوج امرأة بشيء معلوم وبقي له عليها وقت فجعلها في حل مما بقي له
عليها وان كانت طمثت قبل ان يجعلها في حل من ايامها بثلاثة ايام ايجوز ان يتزوجها رجل آخر بشيء معلوم الى وقت
معلوم عند طهرها من هذه الحيضة او يستقبل بها حيضة اخرى فاجاب عليه السلام تستقبل بها حيضة غير تلك الحيضة لان اقل
العدة حيضة وطهرة تامة … وعن بعض النسخ وطهرها … بناء على ان المراد منه ما ذكرناه لا ان المراد الطهارة
الناشئة من الحيضة بمعنى اعتبار نقائها تماما من الحيض بل بناء على ما ذكرناه يمكن تنزيل صحيح ابن الحجاج عليه قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة قال تعتد اربعة اشهر وعشرا واذا
انقضت ايامها وهو حي فحيضة ونصف مثل ما يجب على الامة الحديث الذي قد حكي العمل به عن الصدوق في المقنع
وان كان متروكا كما بينه فيما يحكى عن المفيد من ان عدتها طهران … بين الاصحاب … من ابن ادريس
وابن ادريس والعلامة في المختلف بل … في المسالك … بل يحكي ابن زهرة الاجماع عليه لكن لم اعرف له دليلا بالخصوص
سوى ما ذكره في المختلف له من اخبار الحيضة فانه اذا … لها حيضة فقد مضى عليها طهران احدهما قبلها والآخر
بعدها اذ تكتفي فيها بالحيضة وفيه انه اعم من ذلك … عدم تحقق الطهرين بها … لا بشرط انتهاء الاجل
وسوى ما في … زرارة عن الباقر عليه السلام ان كان حر تحته امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرءان
لكون المراد من القرءين في العدد الطهرين هنا … الى ما سمعته سابقا في النص
على ان على المتمتعة مثل ما على الامة … ثم كون المراد بالقرءين هنا الطهرين … في ذلك المقام لا يستلزم القرء
به هنا خصوصا … النصوص المعتبرة الدالة على ان عدة الامة حيضتان بل … تفسير هذا المحمل لها الا انه …
الروايات في الامة المتمتع بها المتمتعة لا ان … المعتبرة الصحيحة على كون العدة … بالحيضتين
على انه يمكن ان يقال … الا الطهر كما سمعته في خبر صاحب الزمان … تحقق الحيضتان
ابكم وبذلك كله يظهر لك … اجتماع النصوص … على الحيضتين بناء على الاجتزاء بالدخول في الحيضة الثانية …

المتمتعة اذا كانت تحيض

بلغ

بعلم احوطية الحيضتين من الطهرين لا مكان تحققهما ببعض الطهرين كما في المثال المفروض فيه مفارقة الحيضة لانقضاء الاجل
الا ان احدا لم يذكرا في كلامهم هنا لكنهم الا اعتداد بالحيضتين وانه هل لا بد من حيضتين تامتين فلو جرى الانقضاء اجلها
في اثناء حيضها والدخول في حيضة اخرى او انه يكفي منها بعض الحيضة الاولى ولو لحظة والحيضة الثانية ولو لحظة او انه
لا بد من تمام الحيضة الثانية خاصة كما يومي اليه خبر صاحب الزمان عليه السلام او بالعكس او لا بد من حيضة كاملة ولحظة من حيضة
اخرى من غير فرق بين السابقة واللاحقة الا انه لا يعتبر ان الحال الزمن الاول الذي هو مقتضى الاصل وعلى كل حال
فلو رتب ان الا قوى اعتبار الحيضتين بما عرفتهما لا يصح عنون لها رعشرة ولو الشذوذ والندرة هنا كما في التي تحيض
واما ان كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض فخمسة واربعون يوما اجماعا للصحيح وغيرها في خبر
البزنطي عن الرضا عليه السلام قال قال ابو جعفر عليه السلام عدة المتعة خمسة واربعون والاحتياط خمسة واربعون ليلة ويحتمل ان الاحتياط
خمسة واربعون يوما بلياليها بناء على عدم اعتبار التلفيق وانه التام وتعتد المتمتع بها الحرة من الوفاة ولو لم يدخل
لها اجماعا باربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حائلا وفاقا للاكثر لاية فى وجه والاصل وصحيح ابن الحجاج عن الكاظم عليه السلام سألته
عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها عدة قال تعتد باربعة اشهر وعشرا وصحيح زرارة سألت ابا جعفر عليه السلام
ما عدة المتعة اذا مات عنها الذي تمتع بها قال اربعة اشهر وعشرا قال ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى
المرأة حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا والحديث
خلافا للمفيد والمرتضى والعماني وسلار فجعلوها شهرين وخمسة ايام لا ثبوتها الا منه في الحيوة فكذا في الموت ولمرسل الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن رجل تزوج امرأة متعة ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة وستون يوما وفيه عدم خروج الاول
عن القياس الا ان يراد التمسك بعموم المنزلة الذي يجب الخروج عنه بما سمعت والمرسل الذي لا جابر له سيما قطع بحجته
عدلان في سنده الطاطري الاتي الذي يقول فيه انه شديد العناد في مذهبه صعب العصبية على من خالفه من الامامية
فيحتمل في مقابلة الصحيحين او حمله على الامة وحده على الامة من الا امرأة فيه لحكم خبر ابن يقطين عن ابي الحسن عليه السلام في المرأة اذا
تمتع بها فمات عنها خمسة واربعون يوما على الموت منصلا بانقضاء الاجل والا كان من الشواذ وتعتد بالعدة الطبر
منها اي المدة على الحال او على قول المفيد ومن وضع الحمل ان كانت حاملا بلا خلاف لكن الاشكال على الاتية ...
المتمتع بها على الاصح راجح للاول وعلى العمل في الحال مما عينا كله في الحرة واما لو كانت امة فعدتها حائلا شهران وخمسة
ايام وفاقا للاكثر ايضا للعيش المستقيم انه عليه السلام اذا توفي عنها زوجها شهران وخمسة ايام مؤيدة بما دل على الحال
على النصف من الحرة على وجه كان ذلك كما لا اصل خلافا للحلبي والفاضل وعنهما كالحرة للصحيح زرارة السابق مؤيدا
بما دل على اعتدادها من الوفاة بذلك الشامل بالاطلاق للدائمة والمتمتع بها كصحيح سليمان ابن خالد سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن المرأة اذا طلقت ما عدتها الاول قال فلت ... فان توفي عنها زوجها فقال ان علياء قال في امهات الاولاد
قال لا يتزوجن حتى يعتددن اربعة اشهر وعشرا وهن اماء وهو نظر فيه ابن عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر
وعشرا وصحيح وهب ابن عبد ربه سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له ام ولد فزوجها من رجل فاولدها غلاما ثم ان
الرجل مات فرجعت الى سيدها اله ان يطأها قال تعتد من الرجل المتوفى اربعة اشهر وعشرة ايام ثم يطأها بالملك بغير
نكاح والصحيح ان الامة والحرة عليهما اذا مات عنها زوجها في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وعن الشيخ الجمع بينها
بحمل هذه على امهات الاولاد وهو عن ابن ادريس الحضرمي الظاهر منه او الصريح وغيرهما لكن لا يصح الجمع بالحمل على الحبالى
من غير ذات الولد واما بينها فكالحرة لصحيح السابق عن ابي عبد الله عليه السلام عن الحامل تعتد ابعد الاجلين من المدة او الوضع ولو كم

المم لو متوجه وانما له مطلقا ذكروها بقا الناسخ لا يبيح له تجديد العقد عليها دائما ومتعة قبل انقضاء الاجل وفاقا
للاكثر لعدم قابلية ما هو في عقد النكاح واستحالة تحصيل الحاصل ومفهوم الصحيح ابا بن تغلب او بان تزيدها وتزيدك الا انقطع
الاجل فيما بينكما تقول لها استحللتك باجل اخر برضا منها ولا يحل ذلك لغيرك حتى تنقضي عدتها وخبر ابان بن
تغلب لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك الرجل يتزوج المرأة متعة فيتزوجها على شهر ثم انها تقع في قلبه فيحب ان يكون
شرطه اكثر من شهر فهل يجوز ان يزيدها في اجرها ويزداد في الايام قبل ان تنقضي ايامه التي شرط عليها فقال
لا يجوز شرطان في شرط قلت فكيف يصنع قال يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستأنف شرطا جديدا فان المراد
من الشرطين المتنافيان الحاصلان والاجرات المتباينان في شرط اي في عقد واحد ومقتضاه مع عدم صحة ذلك
حتى لو فعله في اول العقد بل الشرط المراد لا يجوز اجلان في عقد واحد فكذا لا يجوز عقد جديد قبل انقضاء عقد
الاول فيكون اصرح في الدلالة على ذلك وعلى كل حال فهو مخبر الدلالة على المطلوب خلافا للمحكي عن
ابن حمزة والفاضل في المختلف مستظهرا له ايضا من الحلبي وان
كان فيه ما فيه لا خلاف الادلة الذي لا ينبغي فيه
اسبتنا لها واجلة كما لا يبنا في عقد عليها

تم الجلد الاول ... كتاب النكاح

في اثناء عدته وانه لم يجز ذلك لغيره كما
لعله يلقى عليه المصنوص والفتاوى
حصوصا بعد تصريح الادلة بالحق
مستأجرات ولا يحكي جواز ذلك في
الاجارة وفيه انه يجب الترجيح من
ذلك كله بما عرفت كما انه يجب
تقييد ما ادعى وروده من نفي
الباس من زيادة الاجل
بزيادة الاجر في نصر قوله
تعالى ولا جناح عليكم فيما
تراضيتم به من بعد الفريضة
بما عرفت والله العالم

المجلد الثاني من كتاب النكاح

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

القسم الثالث في نكاح الاماء اي وطئهن اما بالملك او بالعقد كما هو خروج اصل النكاح عن ذلك ليشمله قوله تعالى الا على ازواجهم
او ما ملكت ايمانهم وغيره والتحليل عقدا او ملك منفعة كما ستعرف ذلك ولتعرف ان العقد منه دائم ومنقطع وقد مضى
كثير من احكامهما المشتركة بين الاماء وغيرهن ولكن نذكر هنا مسائل الاولى لا يجوز للعبد ولا للامة ان يعقدا لانفسهما
نكاحا الا باذن المالك بلا خلاف بل ولا يجوز على الاصح ان يعقدا لغيرهما ايضا ذلك وكذا غيره من العقود وان كان لو وقع منه ترتب
الاثر وان اثم من غير حاجة الى اذن السيد ثم قد يقال بوجوب الاجرة على من له العقد على اشكال لما اذا لم يكن في المتابعة
من وصول منفعة الغير اليه ومن عدم حصول سبب الضمان منه فالاصل البراءة وكيف كان فان تعاقدا احدهما من غير اذن وقف
على اجازة المالك بناء على المختار من صحة الفضولي خصوصا في النكاح وخصوصا العبد الذي عن الخبر الاجماع عليه مضافا الى
المعتبرة المستفيضة فيه فان اجاز اكتفى بها لصحة العقد على الاصح والا انكشف بطلانه ولكن مع ذلك يحكى عن القائل ابن ادريس
ورب منا حكي عنها بل يكون اجازة المالك كالعقد المستأنف قال فيها ان من عقد على امة الغير بغير اذنه فنكاحه
باطل فان رضي المولى كان رضاه كالعقد المستأنف ويمكن بل في كشف اللثام انه الظاهر ارادة ... البطلان
فيه كما عن النكت والحق او انها انه برضا المولى يكون من ابتدائه ... الفساد مترددة على التحليل
بما لم يتصدمه ذلك اذ الفرض معناه بالعقد السابق ونحو القائل ممن ابطل الفضولي يبطل العقد فيها الى
العبيد الا انه وجه قطع الاجازة اذ لا نص في الفاسد نفسه صحيحا الا ان عرفنا انه ... قول رابع قد
اختاره ابن حمزة فيما حكي عنه مضمونه اختصاص الصحة بالاجازة بعقد العبد للنصوص الكثيرة دون الامة ... عن
العقد عليها بدون الاذن وهو يقتضي الفساد بل في بعض الاخبار الحكم عليه بالبطلان وفي اخرى انه زنا وما ... في
الحدائق بل لعله ظاهر محكي الخ ... ولا ريب ان الاول اظهر بل الرابع منها واضح الضعف ... ارادة النكاح ...
... الاذن ولو ... من النهي المذكور وكذا البطلان والزنا كما عرفته في نظائره ... وخلو النصوص
من التعرض للامة انما هو على ما ذكره في العبيد الذي يكون ارادة المملوك الشامل لها ... انه ورد جواز نكاح
الامة المرثة من غير اذنها وان كنا لم نعمل به على ان بعض النصوص هنا قد اشتمل على التعليل الذي هو كالصريح في تعميم
بين العبيد والاماء كحسن زرارة او موثقه عن ابي جعفر سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده ان شاء اجازه وان
شاء فرق بينهما قلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد ولا تحل اجازة
السيد له فقال ابو جعفر انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز وخبره الاخر ... سألته عن رجل
تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما
وللمرأة ما اصدقها الا ان يكون اعتدى فاصدقها صداقا كثيرا فان اجاز نكاحه فهما على نكاحهما الاول فقلت لابي
جعفر فانه في اصل النكاح كان عاصيا فقال ابو جعفر انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله وانما عصى سيده ولم يعص
الله ان ذلك ليس كاتيانه ما حرم الله عليه من نكاح في عدة واشباهه اذ هي ... في ان ... الله في النكاح الذي هو
من قبيل المعاملة يقتضي فسادا وان نكاح العبد بغير اذنه ... لانه لم يعص الله وانما عصى سيده وهذا لا ينافي

او العقد ٣

نكاح الاماء بالملك والعقد

بلغ

المعصية

فيه بين العبد والامة ويحقق ذلك على وجه يجري في غير المقام ايضا ان المعصية المنفية في قوله لم يعص الله ليست مطلق
بل المراد منها معصية مخصوصة تقتضي فساد النكاح والمعنى انه لم يعص الله سبحانه عصيانا يوجب الفساد كما في نكاح
المحرمات والنكاح في العدة وغيرهما مما يحرم لعينه او وصفه اللازم كما يدل عليه قوله انما اتى شيئا حلالا لا وقوله ان ذلك
ليس كاتيانه ما حرم الله الخ ولا ينافي ... السيد يستلزم عصيان الله لان الله اوجب على العبد طاعة سيده فاذا عصى سيده فقد عصى
الله فلا يصح نفي المعصية عنه مطلقا وانما يصح نفي المعصية الناشئة عن اصل النكاح فان معصية الله في نكاح العبد
بدون اذن سيده انما نشأت من عصيان سيده وهو امر خارج عن النكاح مفارق اياه وحاصل الوجه المذكور ان المعصية
الموجبة لفساد النكاح هي مخالفة امر الله في نفس النكاح وعصيان المملوك في نكاحه بدون اذن سيده فانه وان حصل
منه في ذلك معصيتان معصية لسيده في اصل النكاح ومعصية الله تعالى باعتبار مخالفته لسيده وان نشأ منها
ليس عصيانا لله في اصل النكاح فلا يكون عصيانا موجبا لفساد النكاح فنفي قوله انه لم يعص الله ولكن عصى سيده
انه لم يعص الله عصيانا راجعا الى اصل النكاح حتى يفسد نكاحه وانما عصى سيده معصية موجبة لعصيان الله تعالى
هو خارج عن النكاح وذلك لا يوجب فساده وهو صريح بما اخترناه من التفصيل في الاصول ... على كل من اطلاق
القول بالفساد وعدمه لا يقال ان ذلك يقتضي الصحة وان لم تحصل الاجازة وهو معلوم البطلان لانا نقول عدم الصحة
مع فقد الاجازة ليس للتحريم بل لاشتراط رضا المولى في صحة النكاح وان كان ... العقد فحصوله لم يبق الا
عصيانه في فعله ذلك وهو ... انه لا يقتضي الفساد فيصح العقد لوجود المقتضي وارتفاع المانع فقوله لم يعص الله
الحاصل في الثاني فقوله فاذا اجازه الخ اشارة الى الاول كما انه يقال انه لا دليل على حصر المعصية المنفية الخ
التي تكون مدار الفساد بنفسه ما عرفت من ظهور الخبر في عموم انتفاء المعصية ... الفساد وانتفائها لا
بنا لو كان راجعا الى اصل النكاح او وصفه اللازم كما يشهد له قوله انما اتى شيئا حلالا لا الخ على انه لا اشكال في دلالة
الخبر المزبور على بطلان اطلاق القول بالفساد وعدمه ... التفصيل اذ ليس المسألة تفصيل آخر
يمكن الحمل عليه كما يومي اليه ما عن بعض من ان المعصية ... في الرواية لم يقع الا عن التزويج الذي هو
العنوان في كلام الفقهاء فالمراد من العصيان هو الوقوع بغير اذن ولا شك ان العموم ما يقتضي صحته بل المفروض
اذا كان في هذا المورد دليل شرعي يقتضي الصحة وحينئذ يكون معنى قوله لم يعص الله ان فعل العبد موافق لقول الله الذي يقتضي
الصحة فانه من الباب ... بغير اذن السيد لو كان هو المعقود له بغير اذنه تكون الاجازة له كافية ... العقد
عبده لاتحاد دليل الصحة ومقتضيها فان الخبر ... على عدم ... كما على المعظم ولو اريد من العصيان ظاهره لم يصح
الحكم بالعدم بعصيان الله الخ بل كان الامر بالعكس اذ المفروض انه لم يقع منه ... وانما عصى الله في عقده بدون اذن سيده ... من
ذلك بدون اذن مولاه بان العصيان انما يستعمل في مخالفة الحكم الشرعي واطلاقه على مخالفة الحكم الوضعي كمخالفة الصحة
غير معهود فانا ... اطلاق الفساد والحكم ... الحمل عليه لا يستقيم في قوله ... وانما عصى سيده اذ ليس للسيد
... الصحة حتى يكون فعل العبد مخالفا ... مع ارادة المعنى المذكور في قوله لم يعص
... لا يلائمه الحصر ... انما هو بالقياس الى ما نفي في قوله لم يعص الله فيكون اثباتا للعصيان المنفي ...
فلا يصح التفكيك ... في قوله عصى سيده ... على ما ذكره ... مخالفة الامر ... ينبغي حمله
ما يوجب ... في الجملة وان لم يكن لمخالفة الامر ... في الموضعين مع التفكيك بجملة
على معنيين مختلفين ... في قوله عصى سيده انما ... في قوله لم يعص الله لزوم التفكيك

بلغ

[illegible]

التفكيك

يرد به على ما يفهم من كلامه ولا نا لحمل على الكناية ممكن بارادة نفي العصيان على بعض الوجوه فالمعروف عنه [illegible] الفراغ من لزوم
والحمل على المعنى المذكور كونها اقرب الى المراد منه فالمطلوب ان يقال ان العصيان في قوله لم يعص الله جار على اصله عن مخالفة الامر
والمعنى انه لم يخالف الله في النكاح فانه لم يمنعه من النكاح ولم يحرم عليه لكن قوله عصى سيده مبني على تنزيل العادة منزلة
النهي فانها قاضية بمنع استقلال العبد بالنكاح واشباهه مما يجب ان يصدر عن امر المولى وارادته ومحمول على فعل ما لم يأذن
العقوبة وانه لم يكن مخالفة الا مجازا ولا يلزم التفكيك القبيح المنافي للتقابل بين المعنيين ويحمل الخبر بالقياس
الى المعنى المنع مجازا فالحمل على مخالفة مقتضى السيد على ما عرفت ويكون حمله في الموضعين على ما يوجب العقوبة مطلقا
اما في عصيان السيد فالمتعذر الحقيقة الموجب للحمل على المجاز واما في عصيانه فلئلا يختلف وح فلا يلزم التفكيك فانه
لا يحصل المعنى فيه حسن الا بالنسبة الا مر الاخر بالرجوع عن ذلك وهذا لا يوجب التفكيك في المعنى المراد من لفظ العصيان
كما هو واضح وعلى كل حال [illegible] فلو كان قد اذن المولى ابتداء صح بلا خلاف ولا اشكال وعليه مهرها ونفقتها وح
كما تقدم الكلام فيه مفصلا وله مهرها منه وان تاخر الاذن بلا خلاف ولا اشكال الا ان الظاهر وجوب النفقة عليه
بالاذن المتاخرة للعبد لانها تجب يوما فيوما فتجب بالنسبة الى المتجدد كالاذن المسبقة من غير فرق ولانها تلزم
كل يوم فانها لا تحبس بلا نفقة ولا يملك العبد فيلزم ان يجب على المولى لئلا تحبس بلا نفقة اما بالنسبة الى المهر فيحتمل
الاشكال ولعله من ان الاجازة كاشفة او كالنفقة وان الاذن في الشيء اذن في لوازمه التي منها هنا المهر المعلوم لزومه
للعقد الصحيح والعبد لا يملك شيئا ومن ان العقد لما وقع تبعها المهر ولم يلزم المولى ح وانها رضيت بكونه في ذمة
العبد ومنها منع ظ فانه لا فرق وجوبه فيها بناء على وجوبهما في السابقة لعدم ظهور الفرق بينهما عند المحققين [illegible]
احتمال ثبوت المهر والنفقة في كسب العبد المتجدد ومنه يتجه ان يجب ما يكسبه كل يوم في نفقتها فالفاضل يصرف
في المهر خاصة اذ ربما احتاط الفاضل [illegible] ولا يدخر لنفقة اليوم الاتي شيئا فالنفقة كل يوم انما تتعلق بكسبه
هنا لا يضمن السيد شيئا من النفقة والمهر اذا اعوز الكسب لانهما يتعلقان بذمته بل بمال معين له كالارش
الجناية يتعلق برقبته لا بذمة المولى وانما يجب عليه ان يمكنه من الاكتساب فاذا استحق معونته او اباه فاجرة المثل
لانه كالاجنبي ويحتمل اقل الامرين من الاجرة والكسب ويحتمل اقل الامرين من الكسب والنفقة انه ذي المهر هنا فكله
ذي الكسب اما اذا لم يكن ذا كسب وقصر كسبه عن النفقة احتمل ثبوتها في رقبته وذمة المولى بل في الشرح في المطلوب
النفقة في رقبته حتى في ذي الكسب فيباع ح كل يوم جزء منه فيها ان امكن ولا يجعله ولم يذكر المهر ولعله ادخله في
من النفقة لكونه عوض البضع فتنزله منزلة ارش الجناية الظاهر الاول لانها انما مكنت من نفسها انفذ بعضه
بالتأجيل فيتبع به بعد العتق وقد يحتمل ايضا عدم وجوب الاكتساب للعبد للنفقة مع عدم التزام المولى بها فيخير
المرأة ح بين الصبر الى ان يتمكن العبد من الانفاق عليها وبين الفسخ بنفسها او بالحاكم على جواز ذلك في ذمة
المعسر من الانفاق ولكن قد عرفت التحقيق في ذلك كله هنا فلاحظ وتامل وكيف كان فلو اشترته زوجته او الحقت
انفسخ النكاح فان كان قبل الدخول سقط نصف المهر الذي في ذمة السيد لكونها فسخا قبل الدخول باختيارها
مع من عليه المهر [illegible] كالعالمة قبل الدخول ويحتمل سقوطه جميعه لانه فسخ من قبلها فهو دون اختيار للزوج وهو
مسقط للمهر وان ضمنه غيره فان اشترته من مولاه بالمهر الذي لها في ذمته بطل الشراء على الثاني لخلو البيع عن
العوض فصحته ح تنتفي بطلانه ويبطل النصف خاصة على الاول ثم لها [illegible] بما بقي [illegible]
انه يصح شراؤها له بالمهر المضمون بعد الدخول [illegible] استقراره ثم [illegible] اذن المولى في نكاح العبد وجه

في اذن المولى والنفقة والمهر

يكون المهر في ذمة العبد لان له ذمة ولذا يضمن المتلفات فان اشترته به بطل البيع او قبل الدخول وبعده لان تملكها له
يستلزم براءة ذمته من المهر فيخلو البيع من العوض ثم لا فرق في جميع ما ذكرنا بين اتحاد المالك وتعدده كما اذا كان
[illegible] له وكذا لو كان كل واحد منهما اي العبد والامة لمالك او اكثر فانه اذن بعضهم ثم بعض لا برضى الباقين
او اجاز ثم بعد العقد على الاشبه باصول المذهب وقواعده المقتضية صحة الفضولي التي من جملتها محل الفرض
كما تقدم الكلام فيه مفصلا المسئلة الثالثة اذا كان الابوان رقا كان الولد كذلك بلا خلاف ولا اشكال الا انه
المالك لهما فان كانا اي العبد والامة لمالك واحد فالولد له وان كان لاثنين كان الولد بينهما نصفين [illegible]
لكن بين الاصحاب بل لا اشكال عدا ابي الصلاح فجعله لمولى الامة كسائر الحيوانات ومنه ان الشيء تابع في النصف
النماء [illegible] للحوق الاولاد بهما والفرض عدم ترجيح احدهما على الاخر كما في [illegible] اللحوق [illegible]
تزويج العبد حرة [illegible] الظاهر [illegible] للحوق هنا [illegible] باعتبار الزوجية التي منها نعم الفساد [illegible]
بهما مع علم الحرمة اما اذا لم يكن ثم لحوق لعدم العقد كما في زنا العبد بامة فانه يلحق بالام كما صرح به الفاضل هنا
وغيره بل لم يحك فيه خلاف لكونه نماءها كما في الحيوانات ولعل الوجه فيه ان الانعقاد من نطفة الام وان
نطفة الفحل من [illegible] يشهد له ما قيل من اتفاق الانعقاد من [illegible] في الحمل [illegible]
الارض اولان الوجه فيه عد ذلك من نماء الام وتوابعها كالبيض في الطير مثلا والثمر في الشجر او غير ذلك
اما ولد العبد من حرة فلا لحوق شرعا والاصل الحرية لكن في كشف اللثام انه قطع الاصحاب بحرية الولد من الحرة
[illegible] عبدا بغير اذن [illegible] اللهم الا ان يحمل العقد بالنسبة اليه شبهة
او [illegible] النقصان [illegible] باعتبار تحقق سبب اللحوق به بالنسبة اليه دونها كما لو وطئ
[illegible] لعدم اللحوق به لكونه زانيا [illegible] شبهة النقصان
[illegible] فان الولد [illegible] لعدم اللحوق فانه لا
له شرعا لكن ينبغي [illegible] نماء الملك اما لو تزوج عبد بغير اذن [illegible] باذنه فالكل التبعية ايضا
اجراء لحكم العقد فيها مجرى الشبهة المحققة بالنكاح الصحيح المقتضي للحوق الولد بهما كما عرفت [illegible]
في [illegible] غيره كما عرفت لكونه نماء ملكها كما [illegible] غير واحد [illegible] وكشف اللثام [illegible]
الفرق بين الانسان وغيره من الحيوانات التي لا اشكال في تبعية النماء للام فيها [illegible]
[illegible] في ذلك [illegible] العقد [illegible] الشبهة للطرفين [illegible] من الشرع [illegible]
[illegible] تزوجها على انها حرة فبان انها امة وغير ذلك مما ذكرناه [illegible]
مما هو مبني على كون الانسان كالحيوان في التبعية للام نعم حينئذ لو اشترط احد المولى [illegible] او شرط زيادة عن
نصيبه لزم الشرط بلا خلاف اجده لعموم المؤمنون عند شروطهم بل لا يبعد صحة هذا الشرط في الحيوانات غير
الانسان ايضا بل في كل مال مشترك تقتضي الشركة في الفرع على حسب الاصل لولا الشرط وليس ذلك من الشرط
المخالف للسنة فان تبعية الملك للنماء [illegible] في تمليك من هو له بالشرط لغيره [illegible]
الغرر بكونه في الثاني كالهبة بخلافه في الاول [illegible] التمليك بالشرط [illegible]
التمليك مجانا او بالعوض [illegible] الشرط مقام الاسباب [illegible] التمليك [illegible]
ولفظ ملكت يكفي [illegible] الرضا بالشرط [illegible] عليه ويكون ذلك بمنزلة الايجاب والقبول [illegible]

في اذن البعض ورضى الباقين

في [illegible] الشرط

حينئذ فانه وثيق نافع او يقال انه من اشتراط اسقاط حقه من النماء واختصاصه بالاحرار وغير ذلك وكيف كان فلو كان
احد الزوجين حرا الحق به الولد سواء كان الحر هو الاب او الام وفاقا للمشهور لاصالة الحرية وغلبتها والمعتبرة المستفيضة كمرسل
مروان القطان عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن المملوك يتزوج الحرة ما حال الولد فقال الحر فقلت والحر يتزوج المملوكة
فقال يلحق الولد بالحرية حيث كانت ان كانت الام حرة اعتق بامه وان كان الاب حرا اعتق بابيه وخبر جميل وابن بكير
في الولد بين الحر والمملوكة قال يذهب الى الحر منهما وخبر جميل ابن دراج سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا تزوج العبد الحرة
فولده احرار واذا تزوج الحر الامة فولده احرار وخبر ابي بصير سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن الحر يتزوج الامة او عبد يتزوج
حرة قال فقال لي ليس يسترق الولد اذا كان احد ابويه حرا انه يلحق بالحرية ايهما كان ابا كان او اما الى غير ذلك من
النصوص الدالة على ذلك مؤيدا باصالة الحرية وبنائها على التغليب ولذا عرفت ان مقتضى العتق السراية في الولد
فيكون جزء منه ويسري الى الجزء الاخر تغليبا مضافا الى اصالة عدم لحوق احكام العبودية المحجر وغيره مما هو مخالف
لاطلاق اوفوا بالعقود ونحوه خلافا للاسكافي فقال كما في الحر اذا تزوج الامة فسيدها ومولاها في ولده فهو
مملوكهما وفي الا ان يشترط الزوج عتقهم ولو تزوجت بعبد فولدت كان المولى بالخيار في الولد ان شاء اعتق وان
شاء رق ما لم يشترط الثاني كما الشرط الا ولم نعرف له موافقا في الحكم بان العبد اذا تزوج الحرة كان الولد حرا
كقولنا هنا ذكر حسن الحلبي وصحيحه عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امة من رجل وشرط ان ما ولدت فهو حر فطلقها
زوجها او مات عنها فتزوجها من رجل اخر ما منزلة ولدها قال منزلتها ما جعلت لك الا للاول وهو في الاخر
بالخيار ان شاء اعتق وان شاء امسك وصحيح البجلي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل زوج جاريته رجلا واشترط عليه
ان كل ولد تلده فهو حر فطلقها زوجها ثم تزوجها اخر فولدت منه قال ان شاء اعتق وان شاء لم يعتق وخبر ابي بصير عنه عليه السلام لو ان
رجلا دبر جاريته ثم زوجها من رجل فوطئها كانت جاريته وولدها منه مدبرين كما لو ان رجلا اتى قوما فتزوج
اليهم مملوكتهم كان ما ولد لهم مماليك وصحيح ابان سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل دبر مملوكة ثم زوجها من رجل
اخر فولدت منه اولادا ثم مات زوجها وترك اولاده منها فقال اولاده منها كهيئتها فاذا مات الذي دبر
امهم احرارا قلت له ايجوز للذي دبر امهم ان يرد في تدبيره اذا احتاج قال نعم قلت ارأيت ان ماتت امهم بعد
ما مات الزوج وبقي اولادها من الزوج الحر ايجوز لسيدها ان يبيع اولادها او يرجع عليهم في التدبير قال انما
كان له ان يرجع في تدبير امهم اذا احتاج ورضيت وخبر عبد الله ابن سليمان في حديث سألته عن رجل زوج
وليدة له رجلا قال الاول ولد فما ولد منه فهو حر قلت فتوفي الرجل فتزوجها اخر فولدت له اولادا فقال اما من
الاول فهو حر واما من الاخر فان شاء استرقهم وخبر الحسن ابن زياد قلت له امة قال مولاها ينقع عليها ثم
بدا له فزوجها ما منزلة ولدها قال منزلتها الا ان يشترط زوجها مؤيدا ذلك كله بانه نماء ملكه ومعلوم
تقديم حق العبد على حق الله الا انها وان كان فيها الصحيح وغيره قاصرة عن معارضة السابقة المتفق عليها
الموافق لما عرفت المخالف للعامة الذين جعل الله الرشد في خلافهم ومن هنا حكي عن بعضهم حمل هذه الاخبار
على التقية كما انه يمكن حملها على كون الرجل هو عبد او حرا قد اشترط عليه ذلك بنا على صحة الشرط او غير ذلك
مما لا باس به بعد وضوح قصورها ولو بالاعراض الطائفة المحقة عنها عن معارضة غيرها بالحرية مع كونه
احدهما الا ان يشترط المولى للامة او العبد رق الولد فانه يشترط لزم الشرط على قول مشهور بين الاصحاب بل ظاهر الحدائق
تردد انفصالا عن الخلاف نقل المحكي بل في الحدائق الشيخ والفاضل جبرا وبحر الساري على الشرط المذكور منه وعلى قول

حرية احد الزوجين

في لزوم الشرط

صورة

المؤمنون واطلاق النصوص الزوجية الشامل لما في الشرط وغيره كثيرا خلاف لا دليل الا الخبر المجمع على عدمه في
عدم الشرط بالعمل بين الاصحاب عدا ابن الجنيد فلتنزيل على ثلث لعبا ما بالعمل بين الاصحاب في صورة الشرط
على ان شرط الرقية في الفرض نحو شرط الحرية التي صح بصحيحه منها وان كان لا يخفى ما على منصف ابن الجنيد
لاشتراكهما في كونهما شرطا نتيجة ترتبه الاسباب خاصة فتوقف صلاحيتها الشرط للاول منها بخلاف صلاحيته للثاني
منها بل صحوا ذم له عند الشارع واستبعاد صلاحية الشرط لرقية الحر الا انه يصح اشتراطها في الملوك
ان المسلم امتناعه تاثير الشرط في رقية المتصف بالحرية بل والمستعد لها مع عدم مقتض لها غيره كالمتولد
من الحرين اما مع البعد من كل من الابوين عن مقتضى تاثيرا طلاق العقد الشركة بمقتضى عدم لحوق المتولد منهما
منهما في الصفة وذلك لا يقتضي الرقية بل اقتضاه نفي حريته من حيث التبعية اما حريته للاصل فهو باق لم الترجيح
لتبعية بخلاف ما نحن فيه فانه دفع بالحر عن مقتضى ما التبعية المعلومة من الشركة في الولد يقتضي اختصاص الاخر
بالنماء فيتبعه في المالية نفي الحقيقة حينئذ رقا بالتبعية لا بالشرط وانما افاد دفع مقتضى الحرية الذي
كان حاصلا بسبب اطلاق العقد بل عند التامل الجيد لا يزيد على ما نحن فيه على اشتراطها ما الى العبد على مالك الجارية
كون النماء له وبالعكس الذي قد ذكرنا انه لا خلاف في صحته ودعوى منع صلاحية الشرط لذلك ايضا ممنوعة
فانه لا عقلا ولا نقلا يقتضي حرية المتولد بين الحر والمملوك على وجه ينافي الشرط المزبور بل لعلها اظهر على
خلافه كما عرفت ثم انه يقتضي ما دلت عليه الادلة انه مع الاطلاق يقتضي الشركة في الولد فيكون جزئه حرا وقد
عرفت غير مرة ان الحرية تسري فيتبنا انها على التغليب اما انه في عبده الجميع حكم بالحرية في النصوص المزبورة مع الاطلاق
وهو المراد من قوله فيها ليس يسترق الولد الخ لا ان المراد انه لا يصح الاشتراط على الحر من مولى المملوك لكون النماء
له الذي قد عرفت ظهوره الا ولا نزاع انه بل منه يعلم ما في كلام هؤلاء المتاخرين الذين اقدموا على مخالفة الحكم
المسلم فيما بينهم مثل هذه التشكيكات ضرورة انه ان كان المانع ان الشرط غير صالح لا ثبات التابع فهو دون
اسبابها فلا يفيد لا ثبات الرقية بدفعه بعد التسليم انه كاشتراط كون النماء له في المملوكين وغيرهم مما جاز لاباه
وان كان المانع انه شرط غير مقدور باعتبار ان رقية الولد ليست للاب كا يصح اشتراط ذلك عليه فقد منع كون
ما نحن فيه من هذا القبيل بل هو من اشتراط مولى المملوك ان النماء له فيتبعه في الملك وليس العقل ولا النقل
ما يدل على عدم صحة اشتراط ذلك بل هو افاد ان لنا على الصحة ولا ينافيه استبعاد النطفة للحر لولا الشرط
للتقريب الذي ذكرناه من تحقق الحقيقة اشتراط اسقاط حقه ما اقتضاه اطلاق العقد من الشركة في النماء كغيره من
الشرائط لا من اشتراط رقية الحر كي يكون من المستثنيات بل منه يعلم النظر في تحريم الدليل في خبر ابي بصير المناقش
فيه بالضعف تارة وبكونه مقطوعا في رواية اخرى ونحو ذلك ولم يلتفتوا الى الانجبار في الروايات المعتبرة
المعتضدة بفتوى الاصحاب في صورة الشرط بل لا يحتاج اليها في تأييد الشرط لحرية الولد لولاه التي يعلم منها كون ذلك
وعكسه مما يصح لا بثاته بالشرط بالتقريب الذي عرفته ثم حينئذ فانه وثيق نافع وعلى كل حال فعلى القول
ببطلان الشرط وانه يقتضي بطلان العقد لمنشأ حرية الولد بل لو كان بشبهة لعدم العلم بالفساد اما مع علمه فالظاهر
الرقية لكونه من الزنا المقتضي لعدم لحوق الولد فيتبعه في التبعية النماء لمالك سائمة الثيح اما على القول بعدم
الانفساخ ببطلان الشرط فبطلان العقد لا ريب في ثبوت الحرية ضرورة كون العقد كالمطلق وان كان لا يجب الثابت
اللازم المالك على ذلك يقتضي اثبات القيمة له على الحر كما لا يخفى اما على القول بصحة الشرط فلا اشكال في ترتيب

الاشتراط في الرقية

مقتضاه حتى قبل ذلك وغيرها انه لا يسقط بالاسقاط وانما يعود الولد الى الحرية بسبب جهله كان الاب له دفعه
منع عدم صلاحية الشرط المزبور للاسقاط لتناوله ما دل على صحة اسقاط مثله له فيعود حينئذ قبل اسقاط الى انتفاء
العقد الحرية بالشرط المذكور عنه واسقط العالم المسئلة الثانية انه اذا تزوج الحر امة من غير اذن المالك سابقا
ولا لاحقا ثم وطئها قبل الرضا عالما بالتحريم ولم يجيزه ثم رضا كان زانيا قطعا وعليه الحد بلا خلاف ولا اشكال
لا ان المراد قبل تبين الرضا واحتمال الحصول اذ ذلك ليس بزنا قطعا وان اثم [illegible] لكن من المحتمل [illegible]
للزوجية وانتفا لا احتمال حصول الاجازة والحدود تدرء بالشبهات ثم يترتب عليه تعزيرا باقدامه المحرم عليه
بلا [illegible] بناء على ان الاجازة ناقلة لكن التحقيق انها كاشفة كما عرفت في محله وعلى كل حال لا مهر لها
عند المصنف اذا كانت عالمة بانه مطاوعة لانها بغي ولا مهر لبغي وليس منفعة البضع على حسب غيرها من الاموال
تضمن بالاستيفاء على كل حال بل وكذا بالفعل لا [illegible] عادة ومن هنا لم يترتب عوض على من استمتع بالامة
بغير الوطئ وان ضمن الاجرة لو استخدمها وانما تضمن البضع خاصة في الامة بالعقد او الشبهة او الاكراه
لكن فيه مضافا الى ما تسمعه من الصحيح ان الخبر ظاهر في الحرة بقرينة ذكر المهر المتعارف اطلاقه على [illegible]
عوض بضع الامة المسمى بالعقد ونحوه ومن هنا سميت الحرة مهيرة دونها على انه لم يقع [illegible] للمالك
المستفيد من الامر الى مهرها لتسبيها [illegible] قرينته تأتيه على ارادة الحرة من الخبر ولو سلم امكان ارادة
نحو الزوج للامة [illegible] لا ترتبه عليه مؤيدا ذلك كله بعدم صلاحية بينهما لاسقاط حق الغير [illegible]
ليس [illegible] ومنع عدم ما [illegible] بضع الامة التي لا وجه لقياسه على غيره من الاستمتاع لو سلم الحكم في المقيس
عليه باعتبار [illegible] الوطئ [illegible] انما الكلام في وجوب المسمى عليه
او مهر المثل او العشر ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا وجوه بل اقوال لا يخفى الاخير منها من قوة وفاقا
للمحكي عن ابن حمزة واختاره سيد المدارك والرياض [illegible] على ما حكي عن اولهما للصحيح الوليد بن صبيح عن الكاظم في رجل
تزوج امرأة حرة فوجدها امة دلست نفسها له قال ان كان الذي زوجها اياه من غير مواليها فالنكاح
فاسد قال قلت كيف يصنع بالمهر الذي اخذت منه قال ان وجد مما اعطاها شيئا فليأخذه وان لم يجد شيئا فلا شيء
له عليها وان كان زوجها اياه ولي لها ارتجع على وليها بما اخذت منه ولمواليها عشر قيمتها ان كانت
بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها قال وتعتد منه عدة الامة قلت فان جاءت منه
بولد قال اولادها منه احرار اذا كان النكاح بغير اذن الموالي [illegible] بسبب ما استوفاه من منفعة البضع
التي لا فرق في كيفية استيفائها بزنا او شبهة عقدا او شراء او غير ذلك [illegible] بين الاصحاب
في باب البيع ان من اشترى امة فتخرج غير مستحقة للبائع اغرم له ذلك حتى ان المصنف نفسه افتى به هناك
بل ظاهرهم ما صرح به بعضهم هناك من عدم الفرق بين كون الامة عالمة او غير عالمة الا من [illegible] الشهيد
واحتمال اختصاص ذلك بصورة الوطئ بشبهة لا ما يشمل الزنا الذي هو محل البحث يدفعه قوله بما استحل
لا خصوص الوطئ بعنوان كونه حلالا له نحو قول ابي جعفر في خبر زرارة الذي سئل عمن اشترى جارية ثم ظهر
كونها غير مستحقة بالبينة قوله لسيد الجارية ويعوضه مما انتفع بناء على ارادة ذلك منه على ان صحيح الفضيل
الفضيل ابن يسار صريح في عدم سقوطه الا [illegible] سئل الكاظم عما اذا احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة
الشهوة فافتضها قال لا ينبغي له ذلك قال فان فعل ايكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها

ان كانت

ان كانت بكرا وان لم تكن فنصف العشر من اطلاق الصحيحين بعد الحكم في اصل المسئلة وانه لا مدخلية لبغيها في
حق المولى خصوصا اذا كانت بكرا فانه ينبغي القطع بثبوت ذلك له واحتمال القول بخروجه عن محل البحث باعتبار
كونه جناية على المملوك موجبة لنقصه فضمانه من جهة الجناية لا من حيث كونه مهرا يدفعه معلومية كون العشر
الذي اثبته الشارع بنصفه ارشا للبكارة ونصفه من حيث الانتفاع بالوطئ بخصوصيته قوله وان لم تكن بكرا
نصف العشر كما هو واضح بادنى [illegible] الحكم [illegible] المتزوج بالامة من غير اذن سيدها [illegible]
بكرا فان الذي يتعلق برقبته نصف العشر [illegible] النصف الاخر لكن في [illegible] ان قلنا انه ارش جناية تتعلق
برقبته فلا بد ان يباع فيه وان قلنا انه مهر تبع به بعد العتق [illegible] الاول او الخصوص [illegible]
الى المولى وعدم ضمان [illegible] لانه تابع للوطئ [illegible] مباحثه كما لا اختلاف [illegible] فيه
ما عرفت من ان [illegible] الجناية فيه والوطئ ولكل موجب كما عرفته [illegible]
البضع الامة في جميع احوال [illegible] بغير العقد الصحيح من غير فرق بين الزنا وغيره والعلم والجهل [illegible]
او الامة [illegible] بعدم الفرق بين الصحيحين وغيرهما كما اعترف به في الرياض [illegible] المذكورة
في ذلك وغيرها [illegible] بالنسبة الى هذا الحكم كغيرها من صور وطئ الامة بغير العقد الصحيح والله العالم
وعلى كل حال [illegible] ان [illegible] الولد [illegible]
العقد المقتضي لثبوت النسب [illegible]
بالولادة ان [illegible] كما عن ابن حمزة التصريح به هنا كله [illegible] عالما بالتحريم واما
ان كان اي الزوج [illegible] جاهلا بحرمة ذلك [illegible] شبهة وطئها بعد العقد وحبسها على فراشه فلا حد عليها
لعدم تحقق موجبه وهو الزنا ووجب المهر الذي هو العشر ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا وان كان
شبهة [illegible] الولد [illegible] الشبهة [illegible] العقد الصحيح [illegible] الحرية [illegible]
الذي [illegible]
[illegible]
ازمان [illegible]
في باب البيع وكذا لو عقد عليها [illegible] الحرية [illegible]
او الظن مع القطع [illegible]
شبهة [illegible] الشبهة [illegible] المهر المسمى [illegible]
ضرورة [illegible] العقد المقتضي [illegible]
على [illegible] الشبهة بالصحيح [illegible] قلنا بوجوب مهر المثل فيها الذي
هو [illegible] الصحيح [illegible] بالصحيح [illegible]
العشر ان كانت [illegible] عدم الفرق بين جميع احوال الوطئ للامة
بغير العقد الصحيح المذكور [illegible] الكلام فيه مفصلا [illegible] الاصحاب [illegible] عدم الفرق بين كونها
بغية وغير بغية [illegible] دعوى اجماع المسلمين عليه [illegible] ما قلناه سابقا من وجوب المهر لها
وان كانت بغيا ضرورة عدم الفرق [illegible] وعلى كل حال [illegible] مهرا [illegible]

ما وجب منه لكونه بانياً على ملكه وشبهها بالتالف منه بعد العتق وعلى العزم للمولى ما يستحقه عليه على كل مختار وفيه حتى
انه لو قلنا يكون الاثم له المسمى ونحوه ومهرها اليها وكان ثمنا لها وجب دفع مثلها او قيمتها اليه لكونه عوضا عما
يوصلها اليه وقد بان ان الوصول اليها وصول الى غير المستحق كما هو واضح ولو ادلت منه كان ولدها رقا عند الشيخ منه ره
واتباعه بل في الحدائق انه ظاهر الاكثر بل [illegible] بذلك بناء على ان ذلك منه لا انه معمول به بل يكون منافيا لما اختاره
سابقا في شبهة الزوج بغير دعوى الحرية والعمل بخصوص النصوص هنا لكن لا يخفى عليك عدم الفرق بين افراد الشبهة في حرية
الولد ومنافاته للمحكي عن المقنع [illegible] النهاية للاصل والظهور لا دلالة في كونه كالعقد الصحيح في لحوق النسب المقتضي لحرية
الولد على الوجه الذي عرفته سابقا معنا فانا هي اصالة الحرية واما لقاعدة لحوق احكام العبيد [illegible] ما في
دليل صحيح الوليد بن صبيح الذي هو دليل المسئلة لا دالة على الحال [illegible] على انا [illegible] لا اخبار بغير الشرط
فيه التحويل على ارادة [illegible] موضع الحكم بالحرية لا [illegible] او على كون [illegible] الذي هو كالذي المقتضى صحيح
محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في رجل تزوج جارية رجل على انها حرة ثم جاء رجل اخر فاقام البينة على انها جاريته
قال يأخذها ويأخذ قيمة ولدها [illegible] في حرية الولد لا كان الجائز له اخذها واخذ ولدها بل وبالتفرقة
لا مثل المشتراة ثم بان انها مستحقة للغير [illegible] في كتاب البيع بناء على عدم الفرق بين افراد الشبهة بل وبموثق
سماعة سألت اباعبدالله عليه السلام عن مملوكة اتت قوما وزعمت انها حرة فتزوجها رجل منهم واولدها ولدا ثم ان مولاها
اتاهم فاقام عندهم البينة انها مملوكة واقرت الجارية بذلك فقال تدفع الى مولاها هي وولدها وعلى مولاها ان
يدفع ولدها الى ابيه بقيمته يوم يصير اليه قلت فان لم يكن لابيه ما يأخذ به ابنه قال يسعى ابوه في ثمنه حتى يؤديه
ويأخذ ولده قلت فان ابى الاب ان يسعى في ثمن ابنه قال فعلى الامام ان يفديه ولا يملك ولد حر فانه صريح في كون
الولد حرا بناء على ما [illegible] انه [illegible] المحققون بالوصف [illegible] المراد [illegible] انه ولد حر الولد [illegible]
يكون مملوكا يجب على الاب او الامام فداؤه [illegible] ان دفع القيمة ودفع الولد الى الجارية لا لكونه مملوكا بل [illegible]
الشبهة على الاب [illegible] لا [illegible] على الرقية [illegible] بحث زرارة قلت لابي عبدالله عليه السلام
امة ابقت من مواليها فاتت قبيلة غير قبيلتها فادعت انها حرة فوثب عليها رجل فتزوجها فظفر بها مولاها بعد ذلك
وقد ولدت اولادا فقال ان اقام الزوج البينة على انه تزوجها على انها حرة اعتق ولدها وذهب القوم بامتهم
وان لم يقم البينة اوجع ظهره واسترق ولده وموثق سماعة الاخر عن مملوكة اتت قبيلة غير قبيلتها فاخبرتهم انها
حرة فتزوجها رجل منهم فولدت له قال ولده مملوك الا ان يقيم البينة انه شهد لها شاهدان انها حرة فلا
يملك ولده ويكونون احرارا وموثق محمد بن قيس الاخر عن ابي جعفر عليه السلام قضى علي عليه السلام في امرأة اتت قوما فاخبرتهم انها
حرة فتزوجها احدهم واصدقها صداق الحرة ثم جاء سيدها فقال ترد عليه وولدها عبيد وذلك لا [illegible]
ذلك ظاهر وصريح في ارادة بيان ان الاصل [illegible] الجارية في المملوكية للسيد ما لم يقم البينة انه تزوجها
حرة مشتبها والا كان الولد رقا بل هو المراد من موثق سماعة المزبور وان كان قد اقتصر فيه على ذكر بعض افراد الشبهة
دعوى [illegible] البينة بل منه يعلم المراد في موثق محمد بن قيس [illegible] النصوص [illegible] على رقية الولد في [illegible]
من الشبهة بل لعله كما [illegible] من افرادها ومنه لك يعلم ما في الجمع الذي ذكره في الحدائق واطنب فيه وحاصله انه ان
كانت الشبهة الحاصلة بشهادة الشاهدين لها على الحرية فالاولاد احرار من دون دفع قيمة [illegible] الزوج وان
كانت بمجرد دعواها العتق مثلا مع ظهور قرائن تورث الظن بصدقها وتوهم الحل بذلك فالاولاد ارقاء ولكن يفكهم ابوهم

شبهة الزوج دعوى الحرية

بلغ

فكان
بالقيمة لكونه لم يحصل الا [illegible] كنها دعوى الشاهدين حتى يكون الولد حرا ولا زنا منها حتى يكون رقا بل كان شبهة منها [illegible]
حكمها الرقية التي تكون للاب سلطنة على الفك جمعا بين الشبهة وشائبة الزنا لكنه كما ترى لا شاهد له ولا مقتضى [illegible]
[illegible] ولو بقيمة لا [illegible] في الضمان كما [illegible] النصوص فيمن اشترى امة فظهر انها مستحقة للغير [illegible] يستحق الرجوع
به على الشاهدين ولا [illegible] كما انه اخذ هنا الجمع مما عن النهاية ثم قال ان عقد عليها على ظاهر الامر
بشهادة الشاهدين لها بالحرية ورزق منها اولادا كانوا احرارا وان عقد عليها على قول المرأة لم يقم عندها بينة بحريتها
ثم تبين انها كانت رقا كان اولادها رقا لمولاها ويجب عليه ان يعطيهم اياه بالقيمة وعلى الاب ان يعطي القيمة
فان لم يكن له مال استسعى في ثمنهم فان ابى كان على الامام ان يعطي مولى الجارية ثمنهم من سهم الرقاب ولا يسترق
ولد حر بل قيل يرجع الى ذلك كلامه في كتابي الاخبار بل في كشف اللثام حكايته عن المهذب ايضا بل فيه وكذا في التهذيب
لكنه اوجب [illegible] الشبهة على الاب [illegible] الا انهم [illegible] في التنافي [illegible] لكن جعل الحكم منهما
الشاهدين بالحرية [illegible] عليه الا انه لا يخفى عليك ما في الجمع بعد ما [illegible] لما ذكرنا انه لا معارض في شيء
من النصوص لما دل على الحرية كما عرفت من افراد الشبهة ولكن صرح غير واحد بانه يجب على الزوج الذي هو الاب
ان يفكهم بالقيمة [illegible] المولى [illegible] قيمة الولد للمولى لانه كالمتلف لماله الذي هو نماء ملكه ولو
كان مشتبها لا ان الاشتباه لا يرفع الضمان الذي [illegible] عليه بنصوص الامة المشتراة ثم ظهر انها مستحقة وبعض
نصوص المقام [illegible] انه لا سلطنة للمولى على الاولاد بناء على الحرية [illegible] حتى يدفع اليه [illegible] مع موثق سماعة
المزبور [illegible] النصوص [illegible] لا بالقيمة لا يقتضي ذلك [illegible]
هنا [illegible] لك بعد [illegible] الحرية [illegible] مع [illegible] على وجوب القيمة والحرية بدونها
[illegible] بالحرية [illegible] والولد حر [illegible] على [illegible] دفعها الا واجب
[illegible] صحيح محمد بن قيس المذكور [illegible]
للمسلمين [illegible] المؤمنين [illegible] حبس [illegible] كان ما فيهما من سعي الاب في الثمن [illegible]
[illegible] الشارع [illegible]
[illegible] واخراج [illegible]
[illegible]
[illegible] بل [illegible] انه
[illegible] الخطاب بالقيمة [illegible]
[illegible] الاب [illegible] الامام له من سهم الرقاب [illegible] عنه
ذلك مخصوص بالعبيد والمكاتبين [illegible] الاصل [illegible] من سهم [illegible]
[illegible] وصفه بانه حر فكيف يشترى الحر من سهم الرقاب وانما [illegible]
[illegible] لكن لما [illegible] بالحرية ووجب عليه [illegible] احرارا [illegible]
[illegible] الولد [illegible] من سهم الرقاب [illegible] كون الشبهة [illegible]
[illegible] الاب [illegible] الحدائق [illegible] الولد [illegible]
[illegible] على ابيه [illegible] من سهم الرقاب [illegible] من سهم [illegible]

في وجوب الفك على الزوج

عبيد لا

بلغ

المزبور لا يملك والمحجور فلئن تمكن ان يكون ذلك منه شاهداً على ارادة التجوز من الوقف ويكون هذا وجه جمع بين الخبرين
كما احتمله في كشف اللثام مستظهراً له منهما ومن تمكنه لنفسه ... وهو غير بعيد على كل حال لان الخبر المزبور بعد البناء على الحجية
لا بد من طرح هذه الاحكام منه او تأويلها بما يرجع الى القواعد الشرعية والا فانه من الشواذ كما هو واضح ومن ذلك يظهر
لك الحال فيما في المتن وغيره بل لم اجد فيه خلافاً منه الا انه لو لم يكن له الا ابن ما لا سعي في قيمته وان ابى السعي فحمل يجب ان يفكه من
الامام نقله والقائل الشيخ ومن تبعه منهم بلا على رواية سماعة وفيها ضعف بناء على ان المراد من الضعيف في
مقابل يجب لان العتق لا ضرر للاب لانه سبب الحيلولة بين المال والولد ولانه بناء على الوقف لا منافاة
بين ذلك وبين تمكنه من سهم الرقاب بعد القول بوجوب الفدية على الامام فمن اي شيء يفديهم فعل من سهم الرقاب
سهمه من الفقراء ... او في الاطلاق ... لمصالح المسلمين التي منها لكن
عليك ان ذلك كله غير محتاج على ما الخير ... الترتيب ... من انه ان انقطع
الامام ... من جهات الزكاة فان فقد جميع ذلك ... وسعي في فكاكه
له على ذلك المحقق ما عرفت ... الاب بالقيمة على ما ... الحرية الذي ... زوجها
شهادتها ... الولد ... والاجماع ... الى الصلاح اذا
تزوج الحر بامة على انها حرة ... ولدها احرار ... الولد ... الولد
على انه عقد على نفسها ... القاعدة ...
الخ في ... الى القاعدة المزبورة ... سألت ابا عبد الله
عن رجل ... فسألها ... فقال الذي ... يزوجها ... فقال
... ولدها ... ابا عبد الله ... رجل ... تزوج ... منها ... ولدها
... ان يزوجوه من انفسهم فزوجوه ... ولدها ...
... الولد ... ولا بأس به ... الجارية ... على العادة ...
بالعتاق ... ما عرفت في محله ان المزبور لا يستحق الرجوع الا بعد الدفع ... المسألة الرابعة اذا زوج
عبده امته هل يجب ان يعطيها المولى شيئاً من ماله ... القائل الشيخان وابنا حمزة والبراج وابن الصلاح ...
بحسب صحيح ابن مسلم عن الباقر سألته عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها
ما شاء من قبله او من مولاه ولو مداً من طعام او درهماً وحسن الحلبي قلت لابي عبد الله الرجل كيف ينكح عبده امته
قال يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مداً من طعام او درهماً او نحو ذلك ولكن مع ذلك
لا يجب الاستحباب ... باصول المذهب وقواعده والشهرة ... سيما بين المتأخرين ومتأخريهم ... بل في المسالك
لنفسه على نفسه ضرورة ان مهر الامة ... كيف ... اما المولى ... الخبرين المزبورين ...
ذلك ... على الاستحباب بل ... ذكره ... في النكاح ... وعلى ... ومنه ...
لوازم الوجوب ... كون القائل بالوجوب ... النهاية ... الخبرين ...
كما ان ... لم ... ولا ... بين القول بان نكاح العبد تحليل او عقد ... بعضهم

في سهم الرقاب

في وجوب الفداء

بلغ

من بناء هذه المسألة على ذلك لا وجه له والتحقيق انها انه عقد لا طلاق في التمتع والفضولي خلافاً لابن ادريس التحليل لعدم
الحاجة فيه الى قبول ولا كفاية بامر المولى بالاعتزال في فسخه ولو كان عقداً لاحتاج الى طلاق من العبد الاخذ بالساق
ويكون عقداً لا طلاقاً ... عدم اعتبار ما يعتبر في الطلاق فيه مع عدم الحاجة فيه الى قبول والخبران انما كان
السؤال فيهما عن كيفية نكاح المولى العبد ما يتعلق بالمولى من الايجاب لا ان المراد كفاية ذلك من دون قبول لا من العبد
ولا من السيد ... بل لعله لانه على القبول اوضح كما في كشف اللثام لفظاً لا نكاح واجتزى به عن ذكر القبول
لظهوره ... مما دل على اعتباره في النكاح ... لعدم ما ... من الاشكال في ... بينهما
ولو زوج عبده امته ... اشتراط قبول المولى او العبد اشكال ... من انه ... ولا اهو
الموافق للاصول والاحتياط في الفروج ... من الايجاب ... بل هو صريح بعض الاصحاب ... كما اعترف
بذلك كله في كشف اللثام بل ربما ظهر من بعضهم على ابن يقطين عدم جواز التحليل للعبد ... عن المملوك
يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له ... من النصوص الدالة
على جواز التحليل له ... لكون المراد من الخبر ان مطلق الاذن له في ذلك لا يكون تحليلاً بل لا بد له من انشاء
عقد تحليل بل لعله ... منه وعلى كل حال ... فلا ريب في كون الاقوى ما عرفت ولا يلزم عقد القران الا بالعقد
فان نكاح المتعة عقد ... بل بما ذكرنا يعلم ما في المحكي من التزامه بعدم الحاجة
الى القبول ... لكونه ممن لا يملكه ... اجباره عليه اذ فيه ان ذلك لا يقتضي عدم القبول اللفظي المحقق للعقد
ولو من السيد ... فالمحقق اعتباره في صحة العقد بل تحققه من العبد باذن السيد كغيره
الايجاب من الامة باذنها ... ومنه ان كلا منهما اذا حصل ... ان لو مات السيد كان الخيار للورثة في امضاء
النكاح وفسخه لانتقال ما كان للسيد اليهم ولا خيار للامة البالغة على الاقوى وان لم نقل به ... كما هو واضح المسألة
الخامسة اذا تزوج العبد بحرة مع العلم بعدم الاذن له من السيد في ذلك لم يكن لها مهر ولا نفقة مع علمها بالتحريم
نظراً لكونها بغياً ... عن الصادق ... قال ... ايما امرأة حرة زوجت نفسها عبداً بغير اذن
مواليه فقد اباحت فرجها ولا صداق لها ... كشف اللثام وغيره ... ولو كان تحت
وغيره على ما عداه ... انه يشبه ... بالزانية ... نقصان عقلها وعدم ... التزويج
... العقد ... وبذلك يفرق بينها وبين الحر اذا تزوج امة غيره ... كما ... عليه
بينها وبينها اذا تزوجت حرا بعقد ... العقد فضولي يجوز فيه اجازة المولى ... الاخبار
من انه لم يعص الله وانما عصى سيده ... عن الصادق في مملوك تزوج بغير اذن مولاه ... قال
عاص لمولاه ... حرام ... لانه لا يفعل الا باذن مولاه ... ان الجميع ... بل لعل ...
... على معلومية ذلك ضرورة ... زانية ... بالشبهة ... لا دليل
عليها ونقصان عقلها وعدم ... لا يقتضي ... بالتحريم ... الاجازة
لا يقتضي به ... سقط الحد عنها ... مع تمكينها ... للمحل
الاجازة بعد ذلك بل ... سقوطه عن الحال الذي ... من غير اذن مولاه ... للمحل
الاجازة فانه لا ... الحد عليه ... قبل ... عدم الاجازة
لا ... وكذا في كل فضولي فانه لا شبهة في الواقع ... اجنبية ... الاجازة

التزويج من السيد والجبار

بلغ

مخالفة حتى لو وطئ امرأة في ظلمة مثلا لا يعلم انها زوجته او غيرها ثم وجدها عالما بحرمة ذلك عليه ثم بان انها غيرها فحكمه
كان الظاهر ثبوت الحد عليه لانه اقدم على وطئها اجنبية وكل ذلك في الواقع وليس هنا منشأ الشبهة الدارئة للحد كما هو واضح
وغيرهم بعض الله اه وغيرها مما يراد منه ان عقد مستند العقد المجعول بالاجازة لذلك كما عرفته في محله والا فقد ورد في
النصوص في الامة اذا تزوجت بغير اذن مولاها فهي زانية كما اومأ اليه الامام هنا ينبغي الصدق انها اذ هو ليس
الا لكونها بغيا حتى يتحقق حيثيا ومن ذلك يعلم انه ربما يشكل ذلك كان اولادها رقا لمولى العبد بلا خلاف بل قد
كشف اللثام نسبته الى قطع الاصحاب بل يشعر ايضا بدعوى الاجماع عليه كغيره مع ندرة اشكالهم عنها بالزنا الذي
لا يثبت معه نسب يقتضي اصل تبعيته نماء المال للمال المقتضي لكون الولد رقا لمولى عليها له نعم ربما اشكل ذلك
بانه منافي لما عندهم من ان العبد اذا زنى بحرة كان الولد حرا صريحا اطلاق كلامهم برقية الولد عدم الفرق بين
علم العبد بحرمة ذلك عليه وعدمه وليس هو في الاول الا زنا واحتمال تخصيص كلامهم بالثاني معلوم عدمه وقد يدفع
بان ذلك كذلك ايضا لولا خبر العلاء بن رزين عن الصادق عليه السلام في رجل دبر غلاما له فابق الغلام فمضى الى قوم فتزوج منهم ولم
يعلمهم انه عبد فولد له اولاد وكسب مالا ومات مولاه الذي دبره فجاء ثم ورثة الميت الذي دبر العبد فطلبوا
العبد فما ترى قال العبد وولده لورثة الميت قلت اليس قد دبر العبد قال انه لما ابق هدم تدبيره ورجع رقا
الشامل لصورتي علم العبد بحرمة ذلك عليه وعدمه ومن هنا فرق بينه وبين الزنا الذي لا عقد فيه الذي
لا مقتضى لجهة الشركة فيه الا قاعدة النماء التي هي في الام مخصصة عرفا كسائر الحيوانات هنا كما هي في الحرة
العالمة واما لو كانت جاهلة بكونه عبدا او بحرمة ذلك عليها فلا حد عليها قطعا للشبهة وكان اولادها احرارا
احرارا وفاقا للاكثر نعم قاعدة اجراء الشبهة مجرى الصحيح التي عرفت تبعية الولد فيه للحر الذي هو احد ابويه الا ان يشترط
سواء كان العبد شبيها او لا تحرر لانه الذي دلست نفسها فتزوجها الحر مشتبها فان اولادها منه احرار بلا خلاف فتوى
كما عرفته فيما تقدم وخلافا للمحكي عن المقنع من الحكم بكونهم رقا ولعله لاطلاق الخبر المزبور ويدفعه في الحدائق لذلك
لكن لا يخفى على من احاط خبرا بما ذكرنا في نصوص الامة من كون المراد الحكم بالملكية التي هي مقتضى قاعدة نماء الحيوان
المتزوج بغير اذن حتى تقوم البينة للحر بكونه مشتبها كي يلحق به الولد فاحتمال الشبهة غير كاف في ذلك اذ كذلك
في دعوى الحدائق المراد من الخبر المزبور هنا ايضا ذلك قطعا لا ان المراد كون الولد رقا حتى مع كون الحر مشتبها المخالف
لقاعدة اجراء الشبهة مجرى الصحيح في لحوق الاولاد في كل مقام وكون المفروض في الخبر عدم اعلام العبد بالاباق لا
يقتضي الشبهة كما هو واضح ومن هنا لا ريب في كون اولادها احرارا للشبهة بل الظاهر انه لا يجب عليها ضمان قيمتهم بلا اذن
احد منه للاصل بعد اختصاص الدليل بالحر المتزوج امة بشبهة وحرمة القياس خصوصا مع امكان ابداء الفرق بين
المقامين اللهم الا ان يقوم الشبهة هنا لتسلط الحيلولة بين المالك وبين نماء ملكه المشترك بين المقامين ومنه
ان ذلك التعليل بعد النص على ان قاعدة النماء قد عرفت كونها في الام دون الاب كما في سائر الحيوانات ولذا يغرم
الحر في الاولى نماء الام بخلاف الحرة ثم وعلى كل حال ففي الفرض كان مهرها المسمى او مهر المثل لازما لذمة
العبد دون مولاها ضرورة كون الوطء محترما ومتى كان كذلك لم يخل عن مهر ولكن كان العبد غير قادر على شيء فهو
معسر حتى ومن هنا كان المتجه انها انما يتبع به اذا تحرر هنا اذا لم يجز المولى والا كان اللازم المسمى نظرا الى كسبه
لما عرفته من ان مهر العبد المأذون على مولاه كنفقة زوجته وذلك كله واضح بعد الاحاطة بما قدمناه في المسألة
السابعة المسألة السادسة اذا تزوج عبد بامة لغير مولاه فان اذن المولى كان الولد بينهما ولا حق فالولد لهما بلا خلاف

للجهالة بكونه عبد الامة

٢ جـ ٣

بعد

بلا خلاف ولا اشكال لما عرفته سابقا من كون ذلك مقتضى العقد من غير فرق في ذلك بين حصول الولد منهما بتلك الاذن او
وبين علمهما بالتحريم وعدمه وكذا لو لم يأذنا بلا خلاف فيه ولا اشكال بعد ما عرفت سابقا من الحكم برقية ولد الامة
المزوجة بغير اذن في النصوص السابقة التي لا ينافيها فرض كون المتزوج بها حرا في بعضها وبرقية ولد العبد المتزوج
بغير اذن سيده في خبر زرارة السابق المعتضد بالفتوى بل بكلام الاصحاب اطلاقا وغيره عدم الفرق في ذلك بين علمهما
بالتحريم وعدمه وان كان ربما توهم الاشكال فيه بانه متجه في صورة الجهل للشبهة الجارية مجرى العقد الصحيح المقتضي
للشركة دون صورة العلم المحض فهو الزنا الذي ستعرف فتوى الاصحاب بكون الولد لمولى الامة ومن هنا قيد
بعض الناس موضوع المسألة في غير المأذونين بالجاهل الا انه لا يخفى عليك ما فيه لما عرفت سابقا من الفرق
بين الزنا والعقد وان كان معلوم الفساد لها لخبر زرارة السابق المفروض فيه علم العبد بعدم اذن المولى له
عالما بالحكم مع ذلك ولولا ما اتجه حق ابقاء اطلاق الاصحاب عليها له ودليله ما دل من النصوص على ان نكاح
الامة من اذن مولاها مقتض لرقية الولد ونكاح العبد من غير اذن مولاه مقتض لرقية الولد من غير اذن بين علمهما
واشباهها نعم فرض عدم الاذن لكل منهما المتجه حق الاشتراك لعدم الا للشبيهين معا بعد معلومية امتناع تعدد
المالك للمال الواحد ثم لو حصل اشتباه من جهة واحدة واقتضى ذلك حرية الولد الحاقا له بالحر الا يؤيد تغليبا
لجانب الحرية كما سمعته في نصوص الامة التي دلست نفسها فتزوجها حر مشتبها وسمعته ايضا في العبد الذي
تزوجته الحرة مشتبهة ومن ذلك يعلم الحكم بما لو اذن احدهما خاصة دون الاخر وانه في مخالفة ذلك كان الولد
لمن لم يأذن منهما الا لان الاذن قد اسقط حقه اذ ان الاحتمال تزوج المملوك حرا الا ان المنافاة فيه بعدم
اقتضاء الاذن ذلك ولذا لو كانا قد اذنا معا اشترك الولد بينهما وربما كان فرض اختصاص من لم يتزوج للولد
بل لما عرفته من اقتضاء عدم الاذن في نكاح العبيد الا رقية الولد بالنصوص التي سمعتها الا انه عارض
ذلك شبهه حرا لغلبة جهة الحرية على جهة الملكية اما الاذن فلا تقتضي الملكية الا ان صادفت اذنا من الاخر ليشتبه
بخصوص المالك حتى في الفرض بغير الاذن لا محضا ومقتضى الملكية انما هو عدم الاذن دون الاخر الذي لا دليل على
اقتضائه الملكية في الفرض بل لا خلاف فيه خصوصا خبر زرارة السابق باطلاقه تزوج الابن حرة او امرأة
ما اذن فيه بعضهم مما نصوص الامة التي دلست نفسها فتزوجت حرا التي قد عرفت اختصاص مولاها بالولد الا اذا
كان الحر مشتبها فان الشبهة حينئذ تعارض مقتضى الملكية وترجح عليها لا تنافيها الحرية المبنية على التغليب ومن
ذلك يتضح ما لم يصرح به الاصحاب وهو ان ذلك كله من جهة الاذن وعدمه اما اذا كان في العبد المأذون جهة
تقتضي الملكية غير عدم الاذن كالشبهة مثلا فان المتجه حق الاشتراك في الولد حينئذ بمقتضى عدم الاذن كالشبهة مثلا
فان المتجه حق الاشتراك في الولد حينئذ بمقتضى عدم الاذن ومقتضى الشبهة لا ينافي ذلك اطلاق الاصحاب بالولد
لمن لم يأذن المعلوم كون المراد به من حيث الاذن وعدمه لا اذا كانت جهة اخرى تقتضي الملكية ثم الظاهر انه لا يختلف
بتعدد جهات الملك في احدهما واتحادها في الاخر كما لو فرض الشبهة ايضا في غير المأذون مع المأذون الشبهة خاصة
فان الاول قد تعدد فيه مقتضى الملكية وهو عدم الاذن والشبهة بخلاف الثاني فانه الشبهة خاصة الا ان الظاهر
التشريك بينهما بالنصف لعدم الفرق بين اتحاد الجهة وتعددها في ذلك ولو اشترك احدهما بين اثنين فاذن احدهما
المختص احدهما دون الاخر ففيه حق الاشكال فيه ولعله من اطلاق الفتوى بان الولد لمن لم يأذن واشتراك العلة
ومن ان الاصل تبعية النماء خرج منه موضع اليقين وهو ما اذا اتحد المالك فالباقي على اصله لكن قد عرفت ما فيه

التلف الاذن وعلم الاذن

فهنا الوجه الاول تخصيص ح بالنساء وان ضعف جزئه ولو فرض كون العبيد الامة مشتركين فاذن احد الشريكين في كل منهما
دون الاخر في كل منهما ابقه كان الولد مشتركا بين منهم باذن من الشركاء وان ضعف جزئها هنا كله في النكاح واما
لو زنى بامة غير مولاه كان الولد لمولى الامة من غير خلاف ولا اشكال لعدم العقد المقتضي للشريك فلم يكن الا تابعا
النماء ابنه وهي مختلفة عرفا في الام دون الاب بنحو الحيوانات كما لو زنى بمجوّ كان الولد لمولاها بلا خلاف ابقه ولا اشكال
لعدم العقد المقتضي للشريك والتابعية في الام المفروض كونها حرة تتبعها في ذلك معنا فالاولى الحاقه بالحرية واما
العكس فان زنى الحر بامة كان الولد رقا لعدم العقد ابقه وقاعدة النماء في الام ولا فيصل ما ذكرناه بالحرة المتزوجة
عبدا غير ما ذون عالمة بالتحريم لما عرفته من الدليل المخصوص في النكاح دون الزنا كما اد مخفاه سابقا والاشبه
العبد الامة بلا نكاح تحصل ولد بينهما فالحكم الشريك اجراء للشبهة مجرى الصحيح ولو كانت الامة مشتبهة والعبد
زانيا فالولد لمولى الامة قطعا لقاعدة التابعية والشبهة اما العكس فيحتمل التنصيف الا للشبهة المقتضية
الملك للمشتبه وللنماء المقتضية الملك لمولى الامة فيثبت التنصيف جمعا بين السببين ويحتمل اختصاص الولد
بمولى العبد المشتبه الذي هو الزوج لجهة الاشتباه ولو تحققت جهة الاشتباه فقاعدة التابعية ولذا بين الشريكين
حال اشتراكهما في الاشتباه المقتضي للشريك بينهما فتتبع ثم لو فرض اختصاص الاشتباه باحدهما يختص بحكم العقد دون
غيره بنحو اشتباه الحرة او الحر من طرف دون آخر وقد يحتمل اختصاص مولى الامة لقاعدة التابعية ولكن كالشبهة ولو
اشتبه العبد فوطئ حرة مشتبهة ابقه كان الولد حرا قطعا اما لو كانت ذات ابنه فالولد لمولى العبد اجراء لحكم ابقه
الشبهة مجرى الصحيح في حق العبد هاهنا وقد ظهر بذلك كله الحال في جميع شقوق المسألة على وجه لم نسبق اليه
ثم المسألة السابعة لو تزوج امة بين شريكين ثم اشترى الزوج حصة احدهما بطل العقد وحرم عليه
وطيها مع عدم رضا الشريك الاخر بلا خلاف ولا اشكال لعدم التبعيض في اسباب النكاح ابتداء واستدامة للاصل
ولظهور الادلة في ذلك وموثق سماعة سئل عن رجلين بينهما امة فزوجاها من رجل ثم ان الرجل اشترى
بعض السهمين قال حرمت عليه باشترائه اياها وذلك ان بيعها طلاقها الا ان يشتريها جميعهم ومن
ذلك يعلم انه لو امضى الشريك الاخر العقد بعد الابتياع لم يصح ضرورة عدم تأثير الامضاء في العقد بعد
بطلانه ولو فرض بقائه على الصحة للاصل لم يحتج الى امضائه ضرورة صحته بالاصل بانه ولكن مع ذلك
نقل والقائل الشيخ والقاضي في ابقه ويحكى يجوز له وطيها بذلك الامضاء فالحق انها بعد اذا تزوج الرجل
امة بين شريكين ثم اشترى نصيب احدهما حرمت عليه الا ان يشتري النصف الاخر او يرضى مالك نصفها
بالعقد فيكون ذلك عقدا مستأنفا وهو كما ترى ضعيف جدا اذ لا حاجة لاجازته ثانيا عقد النكاح المتقدم
بعد ان كان المفروض وقوعه اولا باذنه ان صح العقد على امة مشتركة بين الزوج وغيره والا لم يفد ان كان
يريد الرضا بالعقد جديدا ففيه انه ان صح العقد على مثلها لم يكن لبطلان المتقدم وجه ومن هنا حمله المصنف
في نكته على انها له على الرضا بعقد لبيع النصف الاخر وذكر ان او من سهو الناسخ اي بمعنى الواو وهو وان كان
بعيدا الا انه اقرب من حمله على ظاهره الذي لا ينبغي نسبته الى من له ادنى مرتبة بالفقه فضلا عن شيخ الطائفة
نعم يمكن ان يكون اولى حمله على ارادة الرضا بالاباحة الذي ذكره المصنف بقوله ولو حللها له الشريك قيل
تحل وهو مروي صحيحا في الكافي والتهذيب في باب السراري وملك الايمان عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع وفي الفقيه عن محمد
ابن مسلم عنه ابقه وعمل به ابن ادريس وجماعة منهم الشهيد في اللمعة وفاضل الكفاية والرياض في مسئلة

بزنت بامة غير مولاه

الولد للامة بين الشريكين

من جارية

من جارية بين رجلين دبراها جميعا ثم احل احدهما فرجها لشريكه قال هو حلال له وايهما مات قبل صاحبه فقد صار نصفها حرا
من قبل الذي مات ونصفها مدبرا قلت ارأيت ان اراد الباقي منهما ان يمسها اله ذلك قال لا الا ان يثبت عتقها ويتزوجها
برضا منها متى ما اراد قلت له اليس قد صار نصفها حرا وقد ملكت نصف رقبتها والنصف الاخر للباقي منهما قال
بلى قلت فان هي جعلت مولاها في حل من فرجها له ذلك قال لا يجوز ذلك قلت ولم لا يجوز له ذلك كما اجزت للذي
كان له نصفها حين احل فرجها لشريكه منها قال ان الحرة لا تهب فرجها ولا تعيره ولا تحلله ولكن لها من نفسها
يوم وللذي دبرها يوم فان احب ان يتزوجها متعة في اليوم الذي تملك فيه نفسها فيتمتع منها بشيء قل او كثر
وهو صريح في المدعى اولا واخرا بل ربما ايد بانها قبل التحليل محرمة وانما حلت به فالسبب واحد وفيه انه
ح يكون تمام السبب التام في الاباحة ضرورة اختصاص التحليل بحصة الشريك لا بالجميع وتخلف المسبب عند
تمام السبب لا يوجب كون الجزء الاخير سببا تاما اللهم الا ان يريد باتحاد السبب انه على التحليل من ملك
البضع كون الوطء بالمحلل وان اختلفت جهة ذلك بملك الرقبة في النصف والمنفعة في النصف الاخر لكن مع
ذلك رده في ح ولك وغيرهما بالضعف الذي لم يشعر به هنا نسبته الى الرواية ولعلهم لحظوا رواية الشيخ له
في اول كتاب النكاح عن محمد بن مسلم قد طريقه على ابن الحسن بن فضال وهو مع انه ليس ضعيفا لكونه من
الذين قيل فيهم خذوا في الاصول لم يعرف روايته صحيحا وقد عرفنا نظيرها التي لطرقها قبل من انه لا يجوز قبل العلم
المشهور لانه سبب الاستباحة لا يتبعض فانه بعد تسليم كون ما نحن فيه من ذلك كالاجتهاد في مقابلة النص الصحيح
الصحيح الذي لا يقصر عن تخصيصها لمقتضى عدم الجواز من الاصل وقاعدة عدم التبعيض فلا ريب ان المتجه العمل به
بل عن ابن حمزة انه اذا هاياه مولياها فتمتع بها احدهما في يوم الشريك باذنه جاز للخبر المزبور الصحيح السابق الى
لا بنا بينها بعد فرضها ان المهاياة انما تتعلق بالخدمة دون العين والبضع نعم وكذا لو ملك نصفها وكان
الباقي حرا لم يجز له وطيها بالملك ولا بالعقد الدائم اتفاقا لتبعيض السبب ولا بالمنقطع في غير يومها لما عرفت ولا
بالتحليل المختص جوازه بالمولى دون المرأة نفسها كما سمعت التصريح به في الصحيح ولا ريب في عدم جوازه ثم ان نصها ايضا
على الزمان قبل ما عن الشيخ وجماعة يجوز ان يعقد عليها متعة في الزمان المختص بها لكونها كالاجارة في كون
موردها المنفعة المفروض اختصاصها به في هذا الزمان ومع ذلك هو مروي في الصحيح الذي سمعته ولكن
تردد عند المصنف لذلك ولما ذكرناه من العلة وهو لزوم تبعيض السبب الا انه لم يخرج بالمهاياة عن الحل لها
المتعة بغيره في ايامها وهو باطل اتفاقا على ما في لك وحكي لقاعدة المرام الا انه لم يتحقق وعلى تسليمه ينبغي
اختصاص المنع به لا عمومه ومن الحوالي الى تجويزه صريح النص الصحيح القابل للتقييد لقبول عدم الجواز
هنا كان العمل به متجها خصوصا بعد ظهور توهم الضعف ممن رده الا ان الاحتياط لا ينبغي تركه والله العالم
ومن اللواحق في نكاح الاماء الكلام في الطوارئ على عقد الامة الموجبة حكما لم يكن قبلها من التسلط على الفسخ
والتحريم في بعض الموارد ومن هنا كان تسميتها اولى من المبطلات ضرورة عدم ابطالها في جميع الاحوال ثم هي
كثيرة لكن خص المصنف منها ثلاثة العتق والبيع والطلاق لكثرة مباحثها وتشعب احكامها مع ذكر الغير في ضمنها
او في محل اخر منا سيذكر الا من محل اما العتق فاذا اعتقت المملوكة كان لها فسخ نكاحها الا ان النكاح بينهما باطل
وان كان زوجها حرا لقول الصادق ع في صحيح عبد الله بن سنان اذا اعتقت مملوكة ولها زوج حينها نكاح وقال ان احبت
ان يكون زوجها كان ذلك معها لكن يجب الخيار فوريته التي صرح به في غير من النصوص المعتضدة

تبعيض الاباحة

اللواحق الطوارئ

بالفتاوى بل ربما يعتبر بعيد لك قال وسألته عن الرجل ينكح عبده ثم اعتقها قال لم تخير فيها اذا اعتقت سواء كانت
تحت حر او عبد على الشك بل هو في المبسوط عليه بين المسلمين فضلا عن المؤمنين مضافا الى امكان دعوى تواتر النصوص
فيه بل خص الخيار بعضهم به والى ما اشار اليه المصنف بقوله ومن الاصحاب من خص الخيار بالعبد مشيرا بذلك الى الشيخ
في محكي المبسوط والحلي بل اختاره هنا الفاضل وهو اشبه باصالة اللزوم وتبعه الاقتصار على المتيقن ولان الاصل في
الحكم عتق عائشة لبريرة فخيرها رسول الله ولم يثبت حريته قال ابو عبد الله في خبر العيص ان بريرة كان زوجها
فلما اعتقت خيرت وقال ايضا في خبر ابان قال امير المؤمنين في بريرة ثلث من السنن حين اعتقت في التخيير والصدقة
والولاء بل في خبر سماعة قال ذكر ان بريرة مولاة عائشة كان لها زوج عبد فلما اعتقت قال لها رسول الله اختاري
ان شئت اقمت مع زوجك وان شئت فلا وخبر الحلبي عن ابي عبد الله قال كان زوج بريرة عبدا وفي خبر ابن سنان عن
ابيه انه كان لبريرة زوج عبد فلما اعتقت قال لها النبي اختاري بل ربما كان في الاخبار حكمة اعتبار العبدية في التخيير
ذلك معلوم من كون المنشأ فيه الخيار نفي الضرر والضرار وهو متحقق في العبد باعتبار كونه مملوكا للغير لا يورث ولا
ولاية له على اولاده ولا ينفق عليهم الى غير ذلك مما هو معلوم بخلاف الحر لكن الجميع كما ترى بعد اطلاق قول الصادق في صحيح الكناني
ايما امرأة اعتقت فامرها بيدها ان شاءت اقامت معه وان شاءت فارقته وقوله في خبر ابن بكير في رجل حر نكح
مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال هي املك ببضعها وقوله ايضا في خبر الحجال وخبر الوشاء وفي خبر محمد بن آدم اذا
اعتقت الامة ولها زوج خيرت ان كانت تحت عبد او حر ومن هنا كان خيرة الاكثر عدم الفرق والضعف بالشذوذ منجبر
بالشهرة والتعاضد بل ربما قوي الشبه قوله لبريرة على ما في بعض الاخبار ملكت بضعك فاختاري لا يراد به كنزله في
املك ببضعها في كون المنشأ في التخيير … ما اكثر نصبها من غير فرق بين حرية الزوج ومملوكيته ومنه يعلم ما في
دعوى كون منشأه الضرر كما انه يعلم من ذلك كله ما في الادلة السابقة التي لا تصلح معارضا لما عرفت بل دعوى ان زوج
بريرة كان حرا … لا يشبه … الاخبار المتضمن للتفصيل … لا فرق في ثبوت الخيار المزبور بينما قبل الدخول
وبعده لاطلاق الادلة نعم في … اذا زوج ذو المال امته … ثم اعتقها في مرض موته
او وصى بعتقها لم يكن لها الفسخ قبل الدخول لانه يسقط المهر بناء على سقوطه بذلك فيها قبل الدخول فلم يخرج من
الثلث لانها حينئذ بعض ماله فيبطل عتق بعضها وهو يبطل خيارها المعتبر فيه عتقها اجمع على ما ستعرف
فيؤدي الفسخ الى الفساد ويكون مما يستلزم وجوده عدمه وقد … بان نفوذ العتق فيه … الثلث لا محالة
والنقصان بعد ذلك … لكن يدفعها ظهور النص والفتوى في ذلك المقام ان كل تصرف
يبطل الثلث … لا يمكن … النقصان … الفسخ …
الفسخ اذ يكون فيه … الى الثلث لا يستلزم … ولو
ما يقتضي الارجاع الى الثلث … المقام … ما يقتضي التنفيذ
من الاصل وان قلنا بخروجه عن المقام … فاذا اختارت الفراق في موضع ثبوته قبل الدخول
سقط المهر … لكون الفسخ منها قبل الدخول … ولكون النكاح كالمعاوضة
المبنية على التسليم … بثبوت المهر بالعقد وكون الفسخ من قبلها … سقوط
المهر انما يتم لو اذا كان المهر لها لا اذا كان لغيرها … المعاوضة
على احتمال جوابه … العوض منها وان اختارت الفراق في موضع ثبوته بعد الدخول كان المهر ثابتا لمولاها لانه

التسوية بين الحر والعبد

خلاف ما جيء به بل لا اشكال اذا كان العتق بعد الدخول اما اذا كان قبله ولم يسلم به حتى دخل … فسخت … يحكى …
ثبت لها مهر المثل لاستناد الفسخ الى العتق ولم يسقط المسمى … عن النكاح بل لابد ان يكون مهر المثل لها
لا للمولى … ان الفسخ هو الموجب للانفساخ لا العتق … كونه للسيد … ثم ان قلنا ان المهر يجب بالدخول لا بالعقد
… وجوب المسمى لا مهر المثل لها الا ان نفرض كون الدخول بعد العتق … المقام وكان العتق قبل
الدخول فان المهر … للسيد … بالعقد … بالدخول … المقام قبل الدخول
فيما لو ثم اعتقت كان المهر للمولى … مفوضة البضع فان دخل قبل العتق فالمهر المفروض
او مهر المثل للسيد لوجوبه لها وهي في ملكه وان دخل بعده اي العتق … وان لم يدخل … المفروض
يجب بالعقد … وانما الفرض … الواجب … للسيد وان قلنا انما يجب بالدخول او بالفرض …
قبل الدخول … لوجوبه حال الحرية … مفوضة البضع … ثم ان … والقوي
عدم … كون النكاح … الخيار … كالاجارة
لا تنفسخ بالعتق … لو كان الفسخ بعد الدخول … بالعدة …
التوزيع … للقواعد … الفرض …
الخيار بالشرع … ولو اعتقت في العدة الرجعية … الفسخ في الحال … من فسخ النكاح
المستفيد … سقوط الرجعة وعدم الافتقار الى عدة اخرى لا لها اعتدت بالطلاق والفسخ لم يبطل العدة
ولكن لا تكفيها … الحرة … ولو اختارت المقام لم يصح لحصول الطلاق من الزوج فانه لم
يراجعها … في العدة … فلها خيار الفسخ … والاختيار في العدة … وما ينافي
الفورية … فان الطلاق قاطع للنكاح … عدة اخرى … الانقطاع … المفروض وان سكتت
الرجعة لم يسقط خيارها … السكوت لا يدل على الرضا … على اختيار النكاح هذا ولكن …
يمنع … خيارها البقاء … باعتبار وجود علقة النكاح … الفسخ … الطلاق
الا … خيار البقاء … على الزوج المفروض … النكاح … جواز الفسخ
لها لو رجع بها … خيارها … علقة العقد … السكوت … على الرضا
بالبقاء … الفورية … من صحة خيارها الفسخ والبقاء … الطلاق … الا ان
الطلاق … اعتقت … للفسخ … البقاء … فلا خيار لها … لو اعتقت … لعدم … الا …
الفورية … احتمال … الطلاق فان اختارت الفسخ بطل … الاحتمال الاول
التنافي بين الطلاق والفسخ … الطلاق … من الفسخ ولا يمكن القول ببطلانه … الشرائط
موقوفا كالمطلق في الردة فانه … الاسلام … الا …
لوقوع الطلاق موقوفا … الشرائط … مع بقاء الزوجية وعدم صلاحية الاختيار
للفسخ … هو محو انفساخ النكاح والفرق بين العتق والردة … البينونة حال … الطلاق
ما اذا اعتقت … بالفسخ … من احتمال … الطلاق … الزوجية
وعدم وقوع الطلاق … الاول … من نفوذ الطلاق وعدم مصادفته
العتق محلا للاختيار … الى الحاكم لا الطلاق … الادلة … من احتمال … فتأمل

الضعف كما ان ما عن بعضهم من ثبوت الخيار لها لو اعتق بعضها كذلك ضرورة عدم الخيار لها خارج عنهما للاصل ولم يعتقه عتق الكل
من التحرير والتفويض خصوصا من نحو قوله ملكت بضعها ثم ان كانت متبعضة لحقها الخيار في ضرورة كونها كالامة المعتقة
كلا من اول الامر ولم تخير حتى يعتق العبد على وجه لا ينافي الفورية كان لها الخيار على الخيار ومن عدم الفرق بين الحرة والعبد
بخيارها بلا اشكال بل يقوى على غيره ايضا كما عن المسالك لانه ثبت سابقا حين كان عبدا فلا يسقط بالحرية كغيره من الحقوق
على العبد وغيره فكما لا يسقط بعد الثبوت الا بما يعلم اسقاطه فكذا الاختيار ويحتمل السقوط لزوال الضرر كالعيب اذا
علم المشتري بعيب فزال ولان زوجها حين الاختيار حر لا يتعدد به الاختيار ولان الوثبة شرطها الابتداء فكذا الاستدامة
وفيه منع كون العبرة بحين الاختيار بل بحين الحرية ومنع الشرط استدامة ولو عتقت بعضها من نصفه كان لها الخيار على
الخيار وبلغ وخلو فانكا للبلوغ كهما اذ لا دليل على غيره ولعله لتحقق التشبه بحرية البعض وفيه ان الخيار على خلاف الاصل فيجب
الاقتصار على المتيقن وهو غير المفروض وكيف كان فالخيار على الفور اتفاقا على الظاهر كما في كشف اللثام بل في ما حكي
الاتفاق عليه فيها وهو ان تم الحجة لا ما قيل من الاقتصار على المتيقن المنافي لاطلاق الادلة بل اصل فورية الخيار على
خلاف الاصل لمنع كونه من الخيار بالازمان فاصالة بقاء الزوجية ولزوم المناكحة منقطع بالعتق المقتضي للخيار
المستصحب بقاؤه فينعكس الاصل ومن تعليق الخيار على العتق بالفاء المفيدة للتعقيب بلا مهلة في بعض الروايات
العامية التي هي حجة عندنا بعد تسليم الدلالة على انها معارضة بما في بعضها مما هو مشعر بالتراخي من
حيث خلف بريرة في سكك المدينة باكيا يترضاها وقول رسول الله شيئا في ذلك حتى قال لها رسول الله
يا رسول الله تأمرني فقال لا بل انا شافع فقالت لا حاجة لي فيه واحتمال ان ذلك كله كان بعد فعلها حيلا
منافٍ لما في بعضها من انه بعد خلعها يترضاها بالخيار ورده وقد ظهر مما ذكرنا ان الفورية الاجماع المذكور ثم
وما هنا المحرر بها بخيارها لو اخرت الفسخ للجهل بالعتق او الخيار كما عن الاصحاب القطع به بل لعله كذلك لو جهلت الفورية
وان قال فيه بعضهم بل صورة الجهل بالخيار دعيا العلم بالعتق وكذا لو نسيت لصعيفا ضرورة عدم الاجماع في هذا الحال
بل لعله محقق على العكس مضافا الى السقوط لحكمة شرعية الخيار وهي الارفاق ان لم يقطعا الاطلاق الادلة في الجهل
بل قبل ذلك لو ادعت بقول ادعاها في الجهل والنسيان بعينها مع الامكان في حقها لان ذلك لا يعرف الا من قبلها والاصل الجهل
مستصحب وهو حسب في الجهل اما في النسيان فقد يناقش بان الاصل عدمه فهي مدعية محضة عدم العلم بالنسيان
الا من قبلها لا يصيرها بحكم المنكر نعم لو لم يكن عنوانا للحكم لانتفى ذلك لتقديم مدعي النسيان في كثير من الموارد
كون الحكم مخلا فيها انكرو لو اعتقت الصغيرة او المجنونة تخيرتا فورا عند البلوغ والرشد بناء على عدم قيام الولي مقامها
في هذا الاختيار المبني على الشهوة وان كان لا يخلو من مناقشة ان لم يكن اجماعا خصوصا مع عدم التزويج على الولي
عليها لو زوجها الولي بعد لولو على كل حال فللزوج الوطء قبل الاختيار قبل الفسخ وان كان لها الفسخ لبقاء
الزوجية من غير مانع كما هو واضح ويبطل الفسخ طلاقا خصوصا اذا كان منها فاذا فسخت فزوجها بعقد جديد كانت
عنده على ثلث طلقات ان لم يطلقها قبله وهو واضح كوضوح عدم جواز المراجعة لها بعد الفسخ الا بعقد جديد ضرورة
انفساخ عقدها الاول بفسخها المفروض فما عن ابن الجنيد من انها لو اختارت وجهلت بعد ذلك كانت تحته بالعقد الاول
كان ذلك لها مالم تنكح زوجا غيره واضح الفساد بعد معلومية كون المراد من نحو الدليل في المقام الخيار ابتداء كغيره
لو اراده ولو اعتق العبد لم يكن له خيار وان كان قد زوجه مولاه مكرها للاصل بعد اختصاص الدليل بالامة دون العبد
خصوصا مع الفرق بينهما وبعضهم بان الطلاق المستغنى به عن الخيار وسيع دونها خلافا للاسكافي فاثبت له الخيار

اذا اعتق وبقيت الزوجية امة كما عن حمزة حيث قال فيما حكي عنه اذا كانا لمالك فاعتق احدهما كان له الخيار دون سيده الا خر
وان اعتقا معا كان للمرأة الخيار ثم قال العبد لك ان اعتق العبد سيده ولم يكره على النكاح لم يكن له الخيار وان
اكره كان له ذلك ولكن الجميع كما ترى وان كان الاحتجاج الفاضل في المختلف له بانه كالمرأة المكرهة وهو واضح
الفساد ضرورة الفرق بينهما بجبر وعدمه الا كراه هنا دونه فلا ريب ان المتجه عدم الخيار له كما لا خيار له وان كان
تحته امة لزوجته بالحرية عن ولد السبب عليه اولى من ذلك انه لا خيار لزوجته حرة كانت او امة لا تعار شيئ
عبدا فاخلى ان يرضى به حرا كما اودنا البلية من خبر علي بن حنظلة في رجل زوج ام ولد له من عبد فاعتق العبد بعدما
دخل بها يكون لها الخيار قال لا قد تزوجته عبدا ورضيت به فهو حين صار حرا احق ان ترضى به وخبر ابي بصير عنه
ايكون للعبد يزوج الحرة ثم يعتق فيصيب فقال لا يرجع حتى بواقع الحرة تحته بعدما يعتق تلك الحرة عليه الخيار اذا اعتق الذي
لم ترض به وهو مملوك فهو على نكاحه الاول ولو زوج عبده امته ثم اعتقها الامة او اعتقهما كان لها الخيار
للاطلاق الذي لا فرق فيه بين اتحاد المولى وتعدده ثم لو تبطل الخيار منها لو اعتقا معا على تحقا والمتجه بعدم كون
الزوج عبدا حين عتقها لكون الفرض حريتها معه ثم هو محجر على الحقا وكذا لو كانا لمالك فاعتقا دفعة الا انهم الا
ان يكون الخيار عند معتقهم الا اذا كان الزوج حرا وهي امة لانه يحتمل جوه بالخيار هنا وان الحقا رضا النص
بخصوص الطرحيا دها عنه بما اذا كان الزوج حرا وهي امة ثم اعتقت ولو بان سبق عتقه عتقها لكن لا يخفى عليك
ضعف لما ساعد الا دلة على ذلك اما اشبه ما عرفت من عدم الاشكال فيه فيتعين على الحقا والله العالم وكذا
خلاف في انه يجوز ان يجعل عتق امته صداقها بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى استفاضة النصوص او تواترها
به وان كان الاصل فيه ان النبي صلى الله عليه وآله اصطفى صفية بنت حيي بن اخطب عند المعروفة في فتح خيبر اعتقها وتزوجها
وجعل عتقها مهرها بعد انها حسبت حيضة حتى زعم بعض الفقهاء ان ذلك من خواصه لكن انتقضت النصوص والفتاوى
على خلافهم وكفى بذلك دليلا على الحكم فلا وجه للاشكال فيه بعدم جواز نكاح المالك امته وبعدم جواز جعل العتق
مهرا لانه لا بد من تحقق المهر قبل النكاح ويلزم الدور لتوقف النكاح على العتق وبالعكس اذ هو من الاجتهاد
في مقابلة النص على انه يمكن دفع الجميع بان العتق لما اقترن بالنكاح لم يتزوج امته ضرورة كون المتكلم منعه عن
اجتماع التزويج والملك لا ما كان نحو المقام الذي يقتضي عموم الادلة واطلاقها جوازه ومنع لزوم تحقق المهر قبل
النكاح بل يكفي فيه المقارنة كما انه لو كان النكاح يتوقف على الاقتران العتق به لا على سبقه لكي يلزم الدور الا ان
الانصاف مع ذلك مخالفة المسألة للقواعد الجلية وانما الكلام في انه يتبع ما عليها من شرط تقديم لفظ العقد
على العتق بان يقول تزوجتك واعتقتك وجعلت عتقك مهرك كما هو المشهور على ما حكاه غير واحد لانه لو سبق
بالعتق كان لها الخيار في القبول لا متناع كما تضمنه خبر علي بن جعفر عن اخيه موسى سألته عن رجل قال لامته
اعتقتك وجعلت عتقك مهرك قال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها
شيئا فان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع لا يعطيها شيئا وخبر محمد بن آدم عن الرضا
في الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت مهرك عتقك فقد جاز العتق والامر اليها ان شاءت زوجته نفسها
وان شاءت لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب له ان يعطيها شيئا وربما اجيب عنهما باحتمال البناء على نية
حصول النكاح بذلك مع عدم ذكر صيغة التزويج لا من حيث تقديم صيغة العتق عليها لو جاء بهما معا كما هو محل
البحث بل قد يشكل ما فيهما من نفوذ العتق بانه مخالف لقصد العتق المعروض دون النكاح كما عن التحرير بطلانه

الكلام في ان الخيار على الفور

من زوج عبده امته ثم اعتقها

بلغ

تقديم لفظ العقد

ايضا لا التزويج معنا فانا لى بحال الفهما لا اطلاق صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام سئلته عن الرجل يعتق الامة ويقول مهرك عتقك فقال حسن
وصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ايما رجل شاء ان يعتق جاريته ويجعل صداقها عتقها فعل وعن عمرها وحضور خبر عبيد بن
زرارة سمع ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا قال الرجل لامته اعتقك واتزوجك واجعل مهرك عتقك فهو جائز [illegible]
بالجواز فيه بمعنى المضي واللزوم في المتقدم فيه العتق على التزويج على ان تقديم العتق لفظا لا يقتضي ترتب اثره كما
من تقدمه بثبوت الخيار لها حينئذ ضرورة كون بعض الكلام الذي هو كالجملة الواحدة الممتزج ترتب اثره قبل تمامه
ومن هنا قيل والقائل الشهيدان وجماعة بل لعله المشهور بين من تاخر عنهما لا يشترط في الصحة تقديم صيغة التزويج
ولا صيغة العتق بل يجوز كل منهما لان الكلام المتصل كالجملة الواحدة وهو حسن ومنه يعلم ضعف ما قيل من انه
يشترط في الصحة تقديم العتق كما هو المحكي عن الشيخين وابي الصلاح وغيرهم لان بضع الامة مباح لمالكها فلا
يستباح بالعقد مع تحقق الملك اذ هو غير تام لان الكلام المتصل كالجملة الواحدة التي يترتب اثرها دفعة واحدة عند
التمام وحينئذ يتحقق العتق والنكاح في آن واحد من غير ترتيب فيه بين تقدم كل منهما وتاخر الاخر والاول وان كان اظهر
الا ان الثاني اقوى لما عرفت ولان المحقق في كون المراد من اطلاق النص والفتوى عتق الامة وصداقها ان العتق يكون
بلا صداق على معنى ان الشارع قد شرع جعل الامة نفسها صداقا في تزويجها فتكون حينئذ كانه ملكها نفسها وبعتقها
الحرة فيكون طريقا مخصوصا للعتق غير العتق بايجاد الصيغة الخاصة ضرورة انه لا بد من حصول سببه المعلق
بمقتضى كون الخيار بيدها ان شاءت تزوجته وان شاءت لا تتزوج كما صرح به في الصحيح الاول وخبر محمد بن آدم
على ذلك بعد حصوله صداقا لا يقتضي من جعله بل الصحيح كمن ابرأ ذمة امرأة بجنبه الابراء ثم اراد ان يجعل ذلك
صداقا لها فانه يصح ابرأ لا تقطعها بخلاف ما لو جعلها في ذمتها صداقا لها فانه يكون حق الابراء بلا صداق نفسه فكذا
هنا واستبعاد جعل الامة نفسها صداقا له في غير محله بعد النص والفتوى وما عساه يتوهم من ظاهر بعض النصوص
من جعل العتق نفسه صداقا انما هو قبيل عطاء الحكم [illegible] والا فالمراد الاعتاق بلا صداق وان توهم في بعضها ذكر
العتق بلفظ بيان الصيغة لكن المعنى ما ذكرناه على [illegible] بما له مثلا اتزوجك فيكون الحاصل من النص
اعتقك بان اجعل العتق صداقك وبذلك يجتمع جميع الاخبار ويكون الخيار في الصحيح السابق والخبر الاخر لما [illegible]
العتق بالصيغة الموجبة له لا من حيث تقديم العتق ولذا قال فيه فان قال قد تزوجتك [illegible] وجعلت مهرك
عتقك فان النكاح واقع فلا يعطيها شيئا [illegible] وكون صيغة العتق مما [illegible] ورواية في الكتاب ان النكاح باطل
او جعله دليلا على ما سمعته سابقا منا لنا دليل [illegible] فانا لم نجد ذلك في شيء من كتب الاصول لا الفروع ثم في كشف اللثام
انه روى الحميري في قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن العلوي عن جده عن علي بن جعفر [illegible] اول الخبر كما سمعت
الا انه قال فان قال قد تزوجتك وجعلت عتقك مهرك كان النكاح واجبا اذا لم يعطها شيئا قال لكن المعنى انه لما
لم يات بصيغة التحرير وقف النكاح الى ان يأذن [illegible] والعبارة المشتملة على [illegible]
ويحتمل بناؤه على ان المولى [illegible] بصيغة التحرير [illegible] عن الرواية بالمعنى باطل لا يخفى ما في التفسير [illegible]
الواقف منا الواجب [illegible] اعطاء الشيء الملفوظ بصيغة التحرير [illegible] الراوي وان الصحيح ما في الفقيه
ويحتمل [illegible] في السابق يعطيها شيئا لكون نكاح حرة قبل التزويج بخلاف اللاحقة التي [illegible] اصل
عتقها فانه لا تستحق شيئا لحصول المهر لها كما هو واضح وبذلك ظهر [illegible] قوة القول الثاني ضرورة انه [illegible]
لا فرق بين تقدم العتق [illegible] وتاخره لكونه من توابع [illegible] انما يتحقق في ضمن عقد [illegible]

الكلام المتصل كالجملة الواحدة

تقديم العتق

منها

منها في غاية الجمال [illegible] فلنا وقد انه ليس فيه الا [illegible] الاعتاق بالطريق الموجود الا انه حيث اشتهر
صداقا وتوهم منه ايقاع العتق بصيغته ثم جعله بعد ذلك صداقا لا نصوا عليه في الصحيح على السابق وخبر ابن آدم مع
عدم ارادة ذلك وانه تكون الامة معه حرة امرها بيدها بل لو صرح فيه باشتراط التزويج لعدم كون الا [illegible]
في لزوم الشرط بل اما ان يكون الشرط فيه مخالفة فاسدا او هو لا يفيد الا ما ولعله لا لقابل كاشتراط خدمة
سنة ومضمر سماعة سئلته عن رجل له زوجة سرية يبدو له ان يعتق سريته ويتزوجها قال ان شاء اشترط
عليها ان عتقها صداقها فان ذلك حلال او يشترط عليها ان شاء قسم لها وان شاء لم يقسم وان شاء فضل الحرة
الحرة فان رضيت بذلك فلا بأس يمكن حمله على ارادة الاعتاق الا صداق من الاشتراط فيه لا ان المراد عتقها
بالصيغة واشتراط ان يكون ذلك صداقا لها او في عقد التزويج الذي يوقعه بعد ذلك وعلى كل حال فالمحقق
ما عرفت وان كان لا يوافقه بعض الفروع المذكورة في بعض كتب الاصحاب كما ستعرف ثم انه قد يقوى في النظر
عدم الحاجة في هذا العقد الى القبول اكتفاء بوقوع ذلك من السبب الذي كان بيعه ووقوعه من الجارية عن
القبول فيكون في الحقيقة موجبا قابلا وربما يؤيد ذلك خلو نصوص المقام عنه بل ظاهر صريحها خصوصا الصحيح السابق
الوقوع بدونه والتعليق على الرضا في مضمر سماعة لم يعلم رجوعه الى ذلك بل ربما كان لغيره الرجوع الى الاخير
وان كان هو ايضا مشكل لكنه يكون لنا دليلا عما نحن فيه على ان [illegible] ارادة عدم اعتبار القبول فالمخصوص العقد ان
المراد كون الامر بيدها ان شاءت لم تقبل كما يشعر به المضمر بل ربما ادعى ايضا بعضهم لان الاصحاب قد ذلك
مناف لكونها امة بقولها الى مولاها وانما تكون حرة بعد تمام العقد كما هو واضح فلا ريب في عدم اعتبار القبول
بالمعنى المعهود ثم هو مخل بالمعنى لانه ذكرنا ومراعاة العقود عقد التزويج [illegible] لما وقع من سببها
متولد الايجاب منها او نفس سببها عنها وربما كان نحو النصوص فلا الا على الظهور والمعرفة من اعتبار القبول
في عقد التزويج وان وقع ممن له القبول كولي الصغير لا ريب انه احوط وان كان الاول اقوى كقوة عدم اعتبار صيغة
العقد العتق ضمنا فيه بل يكون حرة بالعبارة المذكورة خصوصا على ما سمعته منا من التحقيق لكن في تعلق الاشكال في
شيء من ذلك ومن ان العتق لا يقع الا بلفظ الصريح في الاعتاق [illegible] الملك والاحتياط وفي كشف اللثام هو
الوجه الا انه لا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرناه بل يمكن ظهور النصوص في خلافه بل لا يكون صريح
بعضها ومنه يعلم قوة ما سمعته من المحقق المتقدم الذي منه ايضا يظهر ان النظر فيما في عد من انه لو جعل ذلك
اي التزويج بجعل العتق صداقا في امة الغير فانه يعتق المرتهن بدون اجازة فلا ريب هنا الصحة الا فلا
ضرورة انه على ما ذكرناه بوجه الجواز [illegible] على صحة الفضولي في النكاح [illegible] جعلها الغير مهرا فان المغير خرج حكم
من ذلك ولا اشكال فيه بعدم صحة الفضولي في العتق الا اذا قلنا بصحته من المرتهن باجازة الراهن مع امكان الفرق
بينهما بان للمرتهن حقا في المال وسلطنة عليه في الجملة بخلاف [illegible] على انه هنا فيه امر انه على ذلك وجعل
مال الغير مهرا وضعيف فساده اذ فساد المهر لا يقتضي فساده كما هو واضح وربما كان في المحكي في جامع المقاصد عن
الشارح الفاضل للقواعد اشارة في الجملة الى ما ذكرناه فانه بنى الحكم في المتن هنا وهو العتق على صحة عتق
عتق المرتهن [illegible] اخرى ان المجعول عتقها مهرا هو العتق ابتداء او هو تمليكها [illegible] العتق [illegible]
جاريته عتقه وجعل [illegible] سيدها المالك مهرا لها فانه اذا اجاز السيد النكاح دخلا به [illegible] عليه
فان المتقدمة الثانية [illegible] ذلك عنه [illegible] صحيح النظر

عدم الاحتياج الى القبول

الحاصلة

التزم ان هذا ليس من مسئلتنا في شيء لان العتق في هذا الفرض واقع بلفظ صريح وعبارة مخصصة وليس من الامور
بالتبعية في شيء ومع ذلك فصريح الفتاوى ان المهر يستقر بالعتق او التبعية لملك الجارية ورثتها من الامور الحاصلة
كما حققناه في محله وقد ابطله الشهيد في كلام قيل بعيد بجعل هذا مقدمة للحكم في هذه المسئلة ولا يبقى اشكال فيها
على زعمهم وان كان غير صحيح في نفسه لانا نقول [illegible] انهم لا يريدون بذلك الا المجازية فلا يعقلها الشهداء
وفيه انه لا داعي الى ذلك منهم على المجازية لما عرفت من ان الوثيقة من جعل العتق بعينه مهرا بل هو ما سمعته من
النصوص الحاكمة بعود النصف رقا او سعي بقيمته لو طلقها قبل الدخول شاهدا على ذلك [illegible] الى ما سمعته
وغيره مما يظهر بالتامل [illegible] فلا اشكال في الفرض بجعل ملك الغير مهرا كما [illegible] هنا كله الفضولي
بهذا الوجه اما قوله تزوجت امة من زيد وجعلت عتقها صداقها ويقبل منه الفضولي ثم اجاز فيقبل الحق بالصحة
الصحة وان كان فيه ايضا اشكال لجعلها الغير مهرا او تزوجت امة وجعلت عتقها صداقها فيجاز [illegible]
ويبقى الصحة بناء على ما ذكرناه على صحة الفضولي واما اذا لم يرد ما في قوله في عقد ايضا الا ان يجوز جعل عتق
بعض مملوكته مهرا ويسري العتق خاصة ضرورة كون المراد انه كما جاز جعل الكل مهرا يجوز جعل البعض مهرا ولو
سرى العتق في الجميع لكن يسري فيه من حيث كونه عتقا لا من حيث كونه مهرا ويظهر الفائدة فيما لو طلقها قبل
الدخول فانه يعود برجع رقا او يسعى فيه لو كان المجعول مهرا النصف وجها لا لانه اطلاق قوله من اعتق شقصا
من عبد سرى اليه العتق الا ان وجهه عدم الجواز في اصل المسئلة الا الاقتصار على المتيقن هنا ولكن عن الشافعي
انه قال على قول من يقول ان المهر يملك الجارية وفيها تملك نصف قيمتها ويتعلق عليها كما مرّ هنا
بل الشيء في نصفها وفيه انه لا يشكل في صحة التزويج بعدم جواز تزويج السيد امته والمفروض بقاء نصفها
رقا حينئذ وعتقه موقوف على السعي وانما يكون ذلك مع تفرق العتق في النصف واما يتحقق مع صحة التزويج
بلزوم صحة نكاح السيد امته وهو معلوم البطلان انما يحتاج الى تصحيح كون الجميع مهرا لان العتق والتزويج يتحققان معا
كما تقدم ثم قد يقوى بعود دليل السراية لمحو الفرض فيتجه الصحة كما يتجه ايضا في المبعضة التي بعضها حر فتزوجها
بجعل عتق ما له منها فيها بناء على عدم الفرق بين الكل والبعض ثم لا ينبغي الشك اطلاقها هنا في جريانه في البعض
ولو كانت مشتركة بينه وبين غيره فتزوجها وجعل عتق نصيبه مهرا لها ففي عدم الاقرب الصحة ويسري العتق
ولا يجب برضا الشريك وكذا لا اعتبار برضاه لو جعل الجميع مهرا وجعل نصيب الشريك خاصة وكانه يقتضيه ذلك
السراية فيها وان لم يؤد قيمة نصيب الشريك او على ان الاداء كاشف فانه يتجه ان يكون صحيحا لانتقال نصيب الشريك
اليه بالسراية وصيرورتها بذلك كمملوكته التي جعل عتق بعضها مهرا ولا يشكل ذلك بان السراية انما
تتحقق بعد تحقق العتق لتعتبر الموقوف على تمام العقد لا مكان دفعه بان الجميع يتحقق بان واحد في الترتيب
ذاتي لا زماني ويشكل بان عدم اعتباره رضى الشريك بل وعدم اعتبار رضى المملوكة بناء على عدم اعتباره
في مملوكته على ما سمعته ضرورة كون ذلك منها ثم يتجه توقف الصحة على اعتبار رضى الشريك بناء على عدم
السراية حتى يؤدي القيمة لكون الجزء باقيا على ملك الغير فلا ينفذ النكاح بدون اذنه او اجازته واحتمال
ابقائه موقوفا على الاداء كما قوى بناء على تاثير الاداء في الحرية لا على كونه كاشفا ضرورة تحقق الحرية عند
عقد النكاح كما هو واضح ومما عرفت ظهر لك عدم الفرق بين جعل عتق نصيبه مهرا او جعل عتق الجميع مهرا او عتق
حصة الشريك خاصة في اشتراط الجميع بعدم اعتبار رضى الشريك الذي قد عرفت ذلك تركه بالسراية الحاصلة بعتق

الامور الحاصلة بالتبعية

نيها

لع

حيث علم

له نصيبه المقتضي ذلك لانتقال حصة الشريك اليه لكن لا انفكاك مع ذلك عنه خلو المسئلة عن اشكال لعن
انه لا حجة في الشهيد خصوصا بناء على ما ذكرناه من كون الاعتاق بالاصداق فانه لا يتم معه صورة جعل العتق
حصة الشريك خاصة ثم انه يجيء كما انه لا يتم على ذلك ايضا ما لو اعتق جميع جاريته وجعل عتق بعضها مهرا او بالعكس
بان جعل عتق الجميع بعض المهر كان المهر جامعه ثوبا مثلا فانه لا وجه مع فرض كون الاعتاق بالاصداق العتق
الكل وجعل البعض مهرا ثم لا باس بصورة العكس بان يجعل العبد اشهاده ثمنا اخرى كما انه لا باس باعتاق
بعض ثمنها بناء على السراية بمثل ذلك والله العالم وكيف كان فان قام الولد لا ينعتق الا بعد وفاة مولاها
ضرورة عدم كون الاستيلاد عتقا وان منع من بيعها بل مطلق نقلها ما دام الولد حيا ثم لو مات مولاها وولده
حيا عتقت من نصيب ولدها اتفاقا فان وفى لا نتقالها كلا او بعضا اليه بالارث فينعتق عليه كلها او بعضها
ويسري العتق في الباقي فيقوم عليه من نصيبه وان عجز النصيب عن الكل سعت في المتخلف عند الاكثر ولا
يلزم ولدها السعي فيه او الفك من ما له غير الارث وقيل والقائل الشيخ في محكي النهاية يلزم الولد السعي ان كان
ثمنها دينا على المولى فكم تخلف سواها الا ان يموت قبل البلوغ فيباع ويقضى ثمنها الدين وفي محكي الوسيلة كذلك
ان كان عليه دين في غير ثمنها ولا ريب ان الاول اشبه باصول المذهب وقواعده كما عرفته في الجملة في كتاب
البيع وغيره فيها بالاثر ولو مات ولدها وابوه حي جاز بيعها وعتقها لانها حينئذ عادت الى محض الرق الخالي
عن شائبة الحرية وصارت كما قبل الولادة بل يجوز بيعها مع وجود ولدها في ثمن رقبتها اذا لم يكن لمولاها
كما عرفته مفصلا في كتاب البيع وربما ان الشيخ ذهب بل قيل والقائل ابن حمزة يجوز بيعها بعد وفاته في دين مولاها وان
لم يكن ثمنا لها اذا كانت الديون محيطة بالتركة بحيث لا ينفصل من الدين شيء اصلا لانه لا نصيب للولد حينئذ
وهو مبني على عدم انتقال التركة الى الوارث مع الدين وهو ممنوع كما حققناه في محله وللقول الثاني فيخبر ابي بصير
وان مات وعليه دين قوّمت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على ثمنها وهو مع ضعفه
ولا قائل بمضمونه كما عرفته سابقا وقد قيل لاحقا ضرورة كون المقام غير مقامه وانما ذكر الحكم في ذلك كله تمهيدا
لقوله ولو كان ثمنها دينا فتزوجها المالك وجعل عتقها مهرا ثم اولدها وافلس بثمنها ومات قيل يبطل العتق
ويعود ولدها رقا وقيل والقائل الشيخ وابن الجنيد وابن البراج ثم صورت للموثق بل والصحيح بناء على رواية هشام
ابن سالم له صحيحا عن الصادق في موضع من كتب وفي اخرى عن ابي بصير عن الصادق قال سئل ابا عبد الله عن رجل باع من رجل
جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك
بشهر فقال ابو عبد الله ان كان الذي اشتراها له مال او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها
فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك مالا او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها كان عتقه
ونكاحه جائزا باطلا لانه عتق ما لا يملك وارى انها رق لمولاها الاول قيل له وان كانت علقت من الذي
اعتقها وتزوجها ما حال ما في بطنها فقال الذي في بطنها مع امه كهيئتها ولكن مع ذلك الاشبه باصول
المذهب وقواعده انه لا يبطل العتق ولا النكاح ولا يرجع الولد رقا وفاقا لابن ادريس واكثر المتاخرين
لتحقق الحرية فيهما والخبر بعد ورقا والخبر مطرح او محمول على ما في القواعد من حمل عود الرق فيه على وقوع
العتق في مرض الموت والغرض عدم الثلث لمه لا يستقل في الدين وان كان عنه اذ ذلك بنفسه عتقها الا في
الولد الا ان يحمل قوله كهيئتها على المساواة في الحرية لكنه بعيد جدا منافي للفظ وبنائه عدم الحرية

التزويج ام الولد ونسبها

فيمن الرق

الاولاد

البطلان

لع

او علی ما عن بعضهم من وقوع العتق مضارا فلا ینفذ لخلوه عن القربة ح وان کان فیه ما فیه انه ذلک لا یتم فی الولد علی
ما عن اخوان کون البیع فاسدا وعلم المشتری بذلک علی وجه یکون زانیا فانه ح یفسد العتق النکاح ویکون
الولد رقا وان اورد علیه فی کشف اللثام بانه لا جهة لفساده الا ان یقال انه ح سفیه لا ینفذ عتقه ولا عتق
ولا غیره بانه لا وجه للتقسیم ح فی الخبر قلت یمکن ان یکون وجهه الفساد اعتبار وجود المقابل فی صحة
الاستیلاد وهو بطریق الشراء نسیئة کما ذهب الیه بعض الافاضل من مشایخنا او اعتبار العزم علی الاداء فی
کتاب القرض وغیره ولم یکن عازما بقرینة مبادرته للاعتاق مع علمه بعدم شیء عنده ولعل هذا وما فیه
اولی من جمیع ما ذکرنا فی تاویله بل یمکن ارادة القائل بالفساد ذلک ومنه یعلم ما فی الروضة من کشف اللثام
من ان الاجود بان الخبر لضعفه ومخالفته الاصول لا یصلح للعمل کما انه تبع بذلک ثانی الشهیدین فی الکتابین
طعن فی صحتها باشتراک ابی بصیر بین الثقة والموثق وباضطرابها لان الشیخ تارة رواها عن هشام بن سالم
عن ابی عبد الله ع عن هند بن سعد وتارة اخری عن ابی بصیر فهی مضطربة الاسناد فلا تکون حجة کما تری [illegible]
الحدیث ثم قال فاذا کانت الروایة هکذا حالها لم یصب اطراحها فی مقابلة الامور القطعیة التی تشهد
لها الاصول الشرعیة وقد بنا فی منع اشتراک ابی بصیر بین الثقة وغیره بل کل منهما ثقة کما حرر فی محله وکونه
فالخبر صحیح او موثق وکل منهما حجة فلا یرد فیها بما سمعت ثم لا یخفی ان الاولی الیقین بالعمل بالخبر المزبور المجرد
عما فیه من القیود المحتمل مدخلیتها فی الحکم المزبور ولعل اطلاق الشیخ التهذیب مع کونه فی الروایة نسیئة للقطع
عنده بعدم احتمال المدخلیة فضلا عن احتمال مدخلیة خصوص النسیئة کالقطع بعدم اعتبار البکارة بل لم یعتبر
الشیخ الحمل بل لم یفرق بین موته وعوجا ملا او بعد وضعها مع احتمال الفرق بتبعیة الحمل للحامل فی کثیر من الاحکام
او مضافة عند موتها التمیم الا ان یقطع فی خصوص المقام بذلک ضرورة عدم الفرق فی حریته بین کونه حملا او مولودا
ثم یتجه التوقف بین الامة والعبد لو اشتراه نسیئة او مطلقا واعتقه بعد دفعا هذا کله مع العمل بالخبر المزبور
لا علی ما ذکرنا من الوجه فیما ذیله اما علیه فلا فرق بین جمیع ذلک کله کما انه لا اشکال ولا خلاف منه علی من خرج الخبر المزبور
کما هو واضح والله العالم کذلک فی العتق من الطواری واما البیع فاذا باع المالک الامة المزوجة للعبد هو والد
البائع او غیره ذلک او بعضها او جزءا کلا او بعضا من واحد او متعدد کان ذلک کالطلاق بلا خلاف بل الاجماع علیه
مضافا الی خبر الحسن بن زیاد سألت ابا عبد الله ع عن رجل اشتری جاریة یطأها فبلغه ان لها زوجا قال یطأها
فبیعها فان بیعها طلاقها وذلک انهما لا یقدران علی شیء من امرهما اذا بیعا وصحیح عبد الرحمن سألته عن الامة تباع ولها
زوج فقال صفقتها طلاقها وصحیح محمد بن مسلم عن احدهما طلاق الامة بیعها او بیع زوجها وقال فی الرجل یزوج
امته رجلا ثم یبیعها قال هو فراق ما بینهما الا ان یشاء المشتری ان یدعها وحسنة برید بن معاویة عن ابی جعفر ع فی رجل یزوج
مملوکة لها زوج فان بیعها طلاقها فان شاء المشتری فرق بینهما وان شاء ترکها علی نکاحها ومنه یعلم ارادة ان المشتری
بالخیار بین ابقاء العقد [illegible] من حل الطلاق علی [illegible] وغیره مضافا الی خبر الکنانی عن ابی عبد الله ع اذا
بیعت الامة ولها زوج فالذی اشتراها بالخیار ان شاء فرق بینهما وان شاء ترکها معه فلیس له ان یفرق بینهما بعد ما مضی
قال وان بیع العبد فان شاء مولاه الذی اشتراه ان یصنع مثل ما صنع صاحب الجاریة فذلک له وان هو سلم فلیس له ان
یفرق بینهما بعد ما سلم لا انه طلاق حقیقة ولا انه فی حکم الطلاق من حیث المراعاة وغیرها بل ان یبقی المشتری الا ان
یشاء المشتری ابقاء العقد وان کان نحوا فی الحل والتشبیه بل هو کخبر ابن زیاد وصحیح ابن مسلم یمکن [illegible] الفضولی

بیع المالک الامة المزوجة

بینهما

بثو

الطلاق

بنی الاجازة بمعنی احتیاج الصحة منه الی انشاء الرضا او بشرط الطلاق فی الوجه الموقف تحقق الوجه منه علی انشائها دون مضی
الذی یکفی فیه عدم انشائها ما یقتضی الرجوع بل لعله لا بنا فی ذلک الخبران بعد ما کان التفریق یکفی فیه عدم ارادة ابقاء
العقد فیجتمع ح جمیع النصوص علی معنی واحد خصوصا بعد قصد الحمل علی ظاهره خبری الحجة المقتضی توقف امضاء
العقد علی ارادة امضائه المخالف لمقتضی الخیار ضرورة کون الاحتیاج فیه الی انشاء الفسخ خاصة دون الامضاء الذی
یکفی فیه العقد لا کما فی سائر افراد الخیار لکن الاجماع ظاهرا علی کون المراد بذلک الخیار منه فالاتم کانه نحو الخیار فی
النکاح بانی الا ان یفسخ کغیره من افراد النکاح ذی الخیار ولا کان الاولی ما عرفت وعلی کل حال ففی خبر البصری
عن ابی عبد الله ع فی الرجل یشتری الجاریة ولها زوج حرا لا یحل لاحد یمسها حتی یطلقها زوجها الحر [illegible]
ما عرفت من وجوه یجب حمله علی صورة ارادة المشتری الزوج علی عقده او تخصیصه باختیار المشتری الفسخ او غیر ذلک
لقوة تلک الادلة المؤیدة بتضرر المالک بالتزامه ببقاء النکاح الذی من المحتمل اعتبار استمرار الملک فی مضیه
ومن ذلک وما صنعوا التعلیل فی خبر زیاد بعدم الفرق فی الحکم المزبور بین البیع وغیره من النواقل الاختیاریة بل القهریة
کالارث ضرورة کون المنشأ فی ذلک تجدد المالک بل لانه یحتمل ثبوته للبائع لو عاد الیه بفسخ او اقالة ولو انتقل العبد
المزوج مثلا علی القتل او علی جهة عامة وقلنا بالعین الموقوفة لله او الفقراء ویحتمل العدم اقتصارا فیما خالف
الاصل علی المتیقن ولعل الاول لا یخلو من قوة ولو [illegible] الحاکم [illegible] احتمل ایضا کون الخیار له لتجدد ملک
المحض عنه ملک الجنس فیثبتها الخیار له وان کان نحو امضاء الحاکم من قبل [illegible] ثم لا فرق فی ذلک بین افراد النکاح لان
ثبوته فی الاول یقتضی ثبوته فی الاضعف بطریق الاولی والتشبیه بالطلاق لا یقتضی اختصاصه بما یقبل الطلاق
عدم ثبوت الخیار فی التحلیل معنی لانقطاع الاذن بانتقال الملک فیحتاج ح الی تحلیله ثم لو کان منقطعا فسخ
المشتری قبل مضی المدة احتمل رجوع الزوج علی البائع بما قابل المدة من المهر وفیه اشکال [illegible] ما یقابلها
بل رد الفسخ قبل الدخول فضلا عن ذلک وکیف کان فخیاره علی الفور ح فاذا علم ولم یفسخ لزم العقد بلا خلاف
فی الظاهر کما اعترف به فی الریاض بل فیه ان ظاهرهم الاجماع علیه لخبر الکنانی [illegible] من النصوص علی ان
تزویج المالک عبده باوهم تزویج عبیدهم لاجازته وبقاعدة الاقتصار علی المتیقن وانتفاع الضرر [illegible] ولا له
الاختیار علی الرضا لکن الجمیع کما تری وحسن صالح القطع الا مستحق ولتقیید الاطلاق والمراد بترکها معه فی خبر الکنانی
ان شاء الابقاء الذی یؤول الی اسقاط حق الفسخ وهو غیرها نحن فیه ان تم الاجماع کان له الحجة والا کان للنظر
مجال ومن هنا احتمل بقاء الخیار مع الجهل به کما صرح به غیر واحد بل الریاض نفی الخلاف فیه بل لا یبعد الحاق الجهل
بالفوریة به ایضا وفاقا لبعضهم للاصل والاطلاق السالمین عن معارضة الاجماع هنا قطعا وکذا الحکم فی العبد اذا کان
تحته امة فبیع فان مشتریه بالخیار ایضا علی حسب ما سمعته فی الامة بلا خلاف اجده لصحیح ابن مسلم وخبر الکنانی
المتقدمین والتعلیل فی خبر ابن زیاد والمؤید بما سمعته واما لو کان تحته حرة فبیع فالمشهور ایضا انه کان للمشتری الخیار
فی نکاحه لخبر الکنانی والتعلیل المؤید بقاعدة تسلط المالک علی ملکه فی ابتداء النکاح فکذا استدامته خلافا
لابن ادریس وجماعة بل فی المسالک تردد وقد قال فی النهایة الا یراد لاعتقاد وقد رجع عنه فی مبسوطه فقال ان کان العبد تحته حرة
فباعه مولاه فالنکاح باق بالاجماع للاصل واختصاص المثبت للحکم بغیره مع حرمة القیاس بل فیه قول التمیم منها الی ذلک
من الحکم اعتمادا علی روایة فیها ضعف سندا ودلالة لا یلتفت الیه مشیرا بذلک الی خبر محمد بن علی عن ابی الحسن فی الزوج
المملوک حرة فقال لمولاه ان یفرق بینهما فان زوجه المولی حرة فله ان یفرق بینهما اذا شاء اذ لیس له الا بالبیع المفروض [illegible]

ما اشتغاه

فی ثبوته الخیار الفسخ لزم

حکم العبد

بلغ

وان كان لا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما قلناه مرارا في غير مقام عن هذا الخبر بما سمعت على ان ضعف السند منجبر بالشهرة
بل والدلالة لا يقدح بعد عدم جواز التفويض له بعد البيع ضرورة ان الفسخ لا يحوج مثل هذا الفرد من الاطلاق
ومعقد اجماع المكاتبات النكاح الذي لا ينافي ثبوت الخيار ولكن مع ذلك كله فالاحتياط لا ينبغي تركه ولو كانا اي العبد
والامة لمالك فباعهما لاثنين دفعة او مرتبا على جهة الشركة بينهما او اختصاص واحد بواحد كان الخيار لكل
واحد من المشتريين بلا خلاف ولا اشكال لاطلاق الادلة وكذا لو باع احدهما كان الخيار للمشتري بل لم اجد له بالبائع
عند المص وجماعة استصحابا للحالة السابقة قبل البيع ولا اطلاق في النصوص كون ذلك بيع طلاقا ولا اشتراكه مع المشتري في المقتضي
المقتضي لجواز الفسخ وهو التضرر بمضي تزويج مملوكه لغيره لا اشتراكه مع المشتري في المقتضي لجواز الفسخ وهو التضرر
تزويج مملوكه لغير مملوكه وح لا يجب عقدهما الا برضى المتبايعين ضرورة عدم الاكتفاء باحدهما بعد ان كان الخيار
لكل منهما لتقدم الفاسخ على غيره كما في كل خيار مشترك وكذا لو اعتبرنا حصول بينهما او لا وكذا لو اتفق لا بوين كالشخصين
ابتداء باذنه من مواليها الذي قد عرفته بما تقدم وعرفت ضعف الخلاف فيه وهو الحاق بالام انما الكلام في ثبوت
الخيار للبائع وتفصيل البحث فيها انه لا اشكال في عدم ثبوت الخيار له اذا لم يكن قبلا الا بعد ضرورة انقطاع
حق رماعة بظهور ما في النهي في او فيه ولو البحث فيه ان ثبوت الخيار له ح اشتباه فقطعا اعادته الا
ما كان للاخر فقد عرفت تصريح المص وغيره بثبوت الخيار له لما عرفت لكن ظاهرهم اختصاصه بذلك فلا يثبت الخيار
لمالك العبد مثلا عند البائع ببيع الامة خلافا للشيخ وابن حمزة والفاضل وغيرهم فانه يثبت الخيار له عندهم ولعل
وجهه جوابان الاستصحاب فيه دون غيره ودعوى ظهور انتساب البائع من قولهم طلاق الامة بيعها في نحو الزوج
دون المالك الاخر الذي يقتضي الاصل لزوم العقد بالنسبة اليه فيحصل ح في المسألة اقوال ثلثة احدها عدم الخيار
لغير المشتري كما هو خيرة ابن ادريس للاصل وظهور النصوص في ارادته بخصوص الطلاق الامة بيعها بقرينة
تفريع ذلك عليه في بعضها وظهور الفرق في بطلان القياس عليه بانه لم يحصل تبدل في النكاح والاصل الخلاف
المالك الاول فانها ثبوته للمالك الاخير الذي لم يبع سواء كان نحو البائع او غيره لا اختلاف الاغراض في نكاح المملوك
بالنسبة الى المالكين ولا اطلاق نحو قوله بيع الامة طلاقها ثالثها التفصيل بين البائع وغيره فيثبت الخيار للاول
غيره للفرق بينهما بالاستصحاب فيه دون غيره لكن كما ترى هو اضعفها ضرورة ان الحجة التي كانت له انما هي
حيث كونه مولى لها والفرض زواله بالبيع فلا وجه لاستصحابه على ان محل الحجة الحجة الحاصل بسبب البيع وغيرها
مما ذكرناه دليلا لذلك الا يحمل البائع ومن ذلك ظهر لك ان الحجة احد القولين دون التفصيل ولا قول باختصاص الخيار
بالمشتري للاصل السالم عن معارضة النصوص اما على ما قلناه من كون المراد من بيع الامة طلاقها انها حصول حكم الطلاق
بمجرد البيع من غير فرق بين كون الزوج مثلا مملوكا للبائع او لغيره الا ان شاء المشتري ابقاء نكاحها العبد ولذا استند
النكاح بالنسبة اليه كالنكاح الفضولي ابتداء او صيرورة البيع بالنسبة كالطلاق في الوجه وانما الوجه البائع في
اذ لم يبق من النصوص ما عبارة رضى المولى الاخر سواء كان نحو البائع او غيره واما على ارادة الخيار منه فلا
ان كونه في غير الكاف مثلا لكن للقرينة ومعنى قوله فان شاء المشتري اه وقوله الا ان شاء المشتري الخ محمول على ذلك لا
ريب انتفائها حصول المشتري دون غيره ودعوى ان التفريع لا يقتضي التخصيص ببعضها عدم المقتضي للتعميم ضرورة
كونه خلاف الظاهر على انه غير تام في قوله هو قوله ما بينهما الا ان شاء المشتري كدعوى كون المراد ولو بالقرينة
العقد بالنسبة الى كل من له تعلق به بتمم المشتري ومولى الاخر بعد البائع وانه لم يكن مولى كما سمعته من كلمات الاصحاب

ضرورة عدم التنافي بينهما والقرينة لا تصلح لغير ما عرفت فينبغي اصالة اللزوم سالمة عن المعارض بل يختص الخيار بالمشتري
ودعوى الاشتراك في العلة منع القياس الممنوع واقتضاء العام مسائل تملكتها او في اذا زوج امته عبد غيره بمهر معلوم
ولا اشكال في ثبوته في ملكه باعتبار كونه عوضا للبضع المملوك فان باعها قبل الدخول مثلا انفسخ البيع نفسه بحكم الفسخ
او فسخ المشتري بخياره سقط المهر لانفساخ العقد الذي يثبت المهر باعتباره من غير قبل الزوج لا ضعف ان
ينقص كالعين المملوكة ضرورة عدم كونه طلاقا ولا فسخا من قبل الزوج ملحقا به وقلنا بحجية القياس والحاق النصوص
كون البيع طلاقا بالمراد منه ما عرفت لا ان المراد منه لحوق حكم الطلاق في كل وجه لبطل ذلك قطعا ثم قد يحتمل ثبوته
للسيد الاول المالك له بالعقد فالاستصحاب بمقتضى ثبوته له بعد فرض عدم الدليل على ثبوت البيع من المعاد
هنا باعتبار عدم التلف بعد حضوره ثمنا بعد ان كان الصحيح ثبوت المهر بالموت لكن فيه ان الاجماع ظاهر على ان
الفسخ منها او منها في حكمها قبل الدخول يسقط المهر بل النصوص بل عليه بل هو ما كان في قوله قوله ونحوه
رد كل عوض الى صاحبه والموت لا انفساخ فيه والفرض هنا انه فسخ بالخيار الذي جعله الشارع له ولا يرد على
ذلك الفسخ قبل الدخول ضرورة حصول العقد منقطعا وقد يختلف سببه وكان عدم الدخول منه لا منها لانهما يستحق
ملك السيد لما قبل المدة من المهر هنا كله فيما اذا فسخ المشتري فان اجاز اي المشتري كان المهر له عند ابن ادريس
ومن تأخر عنه لان اجازته كالعقد المستأنف المقتضي لكون المهر لمالك البضع وفيه انه لا يتم على ما ذكروه من
الخيار الذي معناه ان له فسخ العقد في زمنه فيكون العقد السابق ثابتا في الانقضاء على حسب ما وقع
العوض انه كان مقتضيا لملك السيد الاول المهر ودعوى انه بعدم فسخه يتنقل ملك المهر من السيد الاول الى
السيد الثاني من الغرائب التي لا توافق شيئا من الادلة بل لا دلالة اجمع على خلافها ومن هنا والعقد
لا انه المزوجة قبل الدخول لم تفسخ كان المهر للسيد بلا اشكال ولا خلاف ودعوى الفرق بين المقامين بعدم انقضاء
العقد يقبل المنافع لكونه ملك فيكون التزويج منه ح كاستثناء المنفعة التي يتبعها ابقاء عوضها له بخلاف
البيع الذي يقتضي نقل المنفعة للمشتري المقتضي انتقال عوضها اليه دون البائع كما ترى لا يحصلها ضرورة انه
ان كان التزويج السابق شبيها باستثناء المنفعة فليكن ذلك فيهما والا فلا فان المنفعة تابعة للعين من غير فرق
بين الحرية والملكية وان كانت في الاول يكون المحرم وفي الثاني يكون المالك فلا ريب ان الحجة في ملك المحل
كون المهر ملكا للسيد الاول كالانقضاء العقد لا بل لا يبعد ذلك في العقد الموجب لهما المثل انهم يحال مما
يوجبه الدخول فيه لتمام العقد فانه للثاني لكون الموجب له قد وقع في ملكه دون الاول وبالجملة كلما كان
من مقتضى العقد فهو للاول مع فرض عدم الفسخ وكلما يوجبه الدخول فهو للثاني فيما سمعت على انه لا اجازة
هنا حقيقة بناء على ما ذكروه من الخيار بل انقضاء عدم فسخ والعقد تام في الانقضاء ثم لو قلنا ان البيع بحكم
الفسخ وان استدامة العقد كالعقد فضولي على المالك الجديد فاجازته بمنزلة ح ملكه للمهر دون السيد الاول
لكون العقد ح على ملكه بعد انفساخ العقد بالنسبة الى الاول وسقوط استحقاقه للمهر لكونه قبل الدخول من
قبله لا من قبل الزوج بناء على انفساخ ذلك فيكون الاستدامة ح كالعقد الجديد نحو ح شبيه اجازة الموقوف
مع فرض انتقال الموقوف فانتقالها الى البطن الاخر فاجاز الاجارة فان الاجرة ح له اما بالمدة الباقية يكون
لهم لا للوجه الاول وبذلك يظهر لك الحال في المنقطع ايضا فانه كالدائم بالنسبة الى ذلك كما هو واضح ولو باعها
بعد الدخول الموجب لاستقرار المهر كان المهر للاول سواء اجاز الثاني او فسخ لاستقراره دخيه في ملك

في ملك الاول ودعوى ان بيعه لها تلف للبضع او معرض التلف فيضمن له مهر المثل واضعفها لعدم الدليل عليه فيتعين تقدم
ان البضع ليس من الاموال التي تضمن بالمثل او القيمة حتى يضمنها ثم رجعها اتفاقا ثم ربما اشكل بعض الناس في ذلك المنقطع
بان الفسخ منه وان كان قبل الدخول يقتضي توزيع المهر على المدة فلا يتوجه استحقاق السيد المهر اجمع فيه ولا يخفى
باحتمال ارادة الاصحاب خصوص الدائم هنا وربما كان منع انتفاء ذلك في المنقطع ايضا بل المهر فيه كالمهر في الدائم
وانما شابه الاجارة في خصوص تخلف المرأة في المدة مع استحقاقها عليها والمقام ليس منه لان فسخها لا تقرر منا غير
مرة ثم واقتضاء العام وكيف كان فالتحقيق في اصل المسألة ما سمعته وان كان فيها اقوال مختلفة ولكن المحصل المحتمل
ما ذكرناه منها ما في النهاية بانه اذا زوج الرجل امته من غيره وسمى لها مهرا معينا وقدم الرجل من جملة المهر شيئا معينا ثم
باع الرجل الجارية لم يكن له المطالبة بباقي المهر ولا لمن يشتريها الا ان يرضى بالعقد ونحوه عن ابن البراج وهو مع عدم
صراحته في المخالفة لا يوافق شيئا من الادلة ولا وجه له الا خبر ابي بصير القاصر عن شرائط الحجية عن احدهما في رجل زوج
مملوكته من رجل على اربعمائة درهم فعجل له مائتي درهم ثم اخر عنه مائتي درهم فدخل بها وزوجها ثم ان سيدها باعها بعد من رجل لمن يكون
المائتين المؤخرة عنه فقال ان لم يكن اوفاها بقية المهر حتى باعها فلا شيء عليه له ولا لغيره الذي حمله في المختلف
على ارادة الخلوة من الدخول لا الايلاج وقوله ان لم يكن اوفاها معناه انه لم يكن فعل الدخول الذي باعتباره يجب ازوجها
المهر باعها لم يكن له شيء للفسخ بالبيع من قبله قبل الدخول ولا لغيره اذا لم يجز العقد منها في محكي المختلف
فانه تارة حكم بان البايع ان قبض المهر لم يكن للمشتري شيء لانه لا يكون مهرا نعم ان لم يقبض استحقه كلا ان دخل
بعد الشراء او نصفا ان لم يدخل واخرى بانه ان دخل بعد الشراء كان نصف المهر له بالدخول والنصف الاخر للبايع
بالعقد من غير توقف على ان يكون البايع قبضه ام لا واخرى بان البايع ان قبض المهر لم يكن لها المطالبة بانه
فان اجاز المشتري طالب به واخرى بان البايع ان قبض المهر استعاده الزوج من غير تفصيل وكل ذلك تخبط
في بعض ما ذكره الخبر المزبور الذي قد عرفت نقصه من شرائط الحجية فلا محيص عما ذكرناه والله هو العالم المسألة
الثانية لو زوج عبده بحرة ثم باعه بعد الدخول استقر المهر على السيد لما سمعته سابقا من كون مهر العبد على
مولاه وان فسخ المشتري وان باعه قبل الدخول كان للمشتري الفسخ ايضا وعولا قوى كما عرفته فيما سبق خلافا
لابن ادريس لم يثبت الخيار لمشتري العبد اذا كانت زوجته حرة وقد عرفت ضعفه فيما سبق فان فسخ المشتري
كان على المولى نصف المهر عند المشهور الحاقا للفسخ هنا قبل الدخول بالطلاق والخبر علي بن حمزة المنجبر ضعفه
بالشهرة عن الكاظم في رجل زوج مملوكا له امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال
يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين استدانه باذن سيده ومنه يعلم وجوب المهر كلا عليه
اذا لم يفسخ المشتري لا اذا قلنا ان البيع نفسه فسخ بالنسبة اليه يجب النصف الاخر على السيد في
مع الاجازة كما كان المهر كله له في الا انه عندهم ومن لا ابن ادريس من انكاره ثبوت الخيار للمشتري
في تزويج العبد الحرة كالمقيم وتنصيف المهر بالفسخ على تقدير ثبوته ايضا لاختصاص الدليل بالطلاق ثم حكم
فالمهر كلا واجب على السيد قبل وهو متجه على اصله من عدم العمل بمثل الخبر المزبور ومنه ان المتجه مع قطع
النظر عن الخبر سقوط المهر اصلا لما عرفته سابقا من مقتضى الفسخ في الخيار والشرع له رد كل عوض الى صاحبه
اللهم الا ان يكون النكاح على غير نهايتها سابقا وعاد والله العالم المسألة الثالثة لو باع امته وادعى ان
حملها منه على وجه تحقق الشبهة وانكر المشتري لم يقبل قوله في افساد البيع للاصل ولا يجد بما قرارها لانه في

الكلام في الامر الثالث المختلفة

تزويج العبد بحرة

العبد

للشبهة
الغير ثم انه اذا دعى علمه كان له احلافه ويقبل في الحاق الولد به عندنا الا من الحلاف فيه كان اخلافه في ملك المشتري لا
او الشراء او غيره واحتمل لانه على كل حال اقرار يتضرر به الغير فيكون ولدها وحده مملوكا للمشتري ولا منع في ثبوت احد
جزء في الدعوى دون الاخر فيحكم بكون الولد ولده وحده وهو وامه مملوكان للمشتري ودعوى امكان العتق على المشتري
بشرائه نعم لو مات ابوه عتق عليه وورث بعضهم منع اجباره على ذلك لعدم ثبوت كونه ولدا في حق المشتري نعم لو باعه
اختيارا اجاز شراؤه من التركة واعتاقه وان اشكل لما لعل عليه اخذا بالاقرار هنا ودعوى قبول الحكم به لوجود
واضح الضعف ضرورة عدم وجه يعتد به للمتردد بعد عدم الفرق على الوجه المذكور وعدم البأس في قبول الحاق في
الدعوى دون الاخر لعدم التنافي في الاحكام الظاهرية ونظائره في الفقه كثيرة كما هو واضح والله العالم واما الطلاق
فاذا تزوج العبد باذن مولاه امته ابتداء او استدامة حرة او امة لغيره لم يكن له اجباره على الطلاق ولا منعه على
على المشهور بين الاصحاب للنبوي الطلاق بيد من اخذ بالساق وخبر ليث المرادي سألت ابا عبد الله عن العبد هل
يجوز طلاقه فقال ان كانت امتك فلا ان الله عز وجل يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان كانت امة قوم اخرين
او حرة جاز طلاقه ولكنا ايضا اذا كان العبد وامرأته لرجل واحد فالمولى ياخذها اذا شاء وردها
وقال لا يجوز طلاق العبد اذا كان هو وامرأته لرجل واحد الا ان يكون العبد لرجل والمرأة لرجل وتزوجها باذن
مولاه وباذن مولاها فان طلق وهو بهذه المنزلة فان طلاقه جائز وخبر عبد الله بن سنان سألته عن رجل يزوج
غلامه جارية حرة فقال الطلاق بيد الغلام فان تزوجها بغير اذن مولاه فالطلاق بيد المولى وخبر ابي بصير سألت ابا
جعفر عن الرجل يأذن لعبده ان يتزوج الحرة او امة قوم الطلاق الى السيد او الى العبد قال الطلاق الى العبد
وخبر علي بن يقطين عن العبد الصالح سألته عن رجل يزوج غلاما جارية حرة فقال الطلاق بيد الغلام وخبر
محمد بن الفضيل عن ابي الحسن طلاق العبد اذا تزوج امرأة حرة او تزوج وليدة قوم اخرين الى العبد وان تزوج
وليدة مولاه كان هو الذي يفرق بينهما ان شاء وان شاء انتزعها منه بغير طلاق وخبر علي بن جعفر عن اخيه
عن ابيه عن علي انه اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي لسيده فرق بينهما
فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي كيف قلت له قال قلت له طلق فقال علي للعبد ان شئت فامسك
وان شئت فطلق فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي فجعلته بيد غيري قال ذلك لانك حيث قلت له
طلق اقررت له بالنكاح وغير ذلك وهي مع نقاء سندها واستفاضتها وفتوى المشهور بها بينها الصحيح والموثق وما
وما في الكافي من عدم خبر صحيح لا يخفى ما فيه ثم بما روضها صحيح الحلبي عن ابي جعفر وابي عبد الله في العبد المملوك
ليس له طلاق الا باذن مولاه وصحيح زرارة عنهما ايضا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت فان
كان السيد زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء افشيء الطلاق وصحيح الحلبي
عن ابي ابراهيم سألته عن الرجل يزوج عبده امة ثم يبدو له فينتزعها منه بطيبة نفسه ايكون ذلك طلاقا فقال نعم اذا
طلاق المولى هو طلاقها ولا طلاق للعبد الا باذن مولاه وصحيح شعيب العقرقوفي عن ابي عبد الله سئل وانا عنده
اسمع عن طلاق العبد قال ليس له طلاق ولا نكاح اما تسمع الله يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء قال لا يقدر على
نكاح ولا طلاق الا باذن مولاه بل عن العلامة ابن الجنيد ان الطلاق في ملك الى السيد ان شاء فرق بينهما بل مال اليه في
الشهيد في المسالك الى ان يحيى منه الشرف النصوص التي تقصر عن تلك النصوص لضعف سندها عن تخصيصها وموافقتها الكلا
لكن فيه انه لا تعارض لها عامة بل خصوص الصحيح منها بارادة خصوص نكاح امة السيد كما انه ليس النصوص

والاجبار على الطلاق اذن المولى

السابقة ارادة ذلك خامسها ان [illegible] فلا يكون مخالفة للكتاب ح واحتمال الجمع بين النصوص بحمل اخبار المنع على طلاق
الموالي بغير اذنه مع انه خرق للاجماع بتنزيل بعضها على الاستقلال وبعضها على التوقف على الاذن فليست هي بالنسبة الى ذلك
الا متنافية [illegible] بينها الى الترجيح ولا ريب في تحققه للمنع والشهرة والاصحية وغيرها لذا احتمال التكلف [illegible]
التي تظهر من خبر الكناني بسنده عن جعفر ابن محمد قال كان علي ابن ابي طالب يقول لعن الله [illegible] عبدا مملوكا لا يقدر
على شيء ويقولوا العبد لا طلاق له ولا نكاح ذلك الى سيده والناس يرون خلاف ذلك اذا اذن السيد لعبده لا
له ان يفرق بينهما بغير [illegible] مع انه مخالف للمحكي عن امير المؤمنين بما سمعته من خبر علي ابن جعفر ان الموجود في
من كتب العامة اطلاق كونها بيد العبد فيتعين ان يكون انكار امير المؤمنين في عموم ذلك على وجه يشمل النكاح [illegible]
هذا الخبر الا كغيره من الاخبار العامة التي يجب تخصيصها باخبار المنع بل يتعين ان هذه النصوص مطلقة حتى من الحكم
فانه الطلاق [illegible] الى السيد لا انه من العبد لكن باذن السيد كما صرح هذه النصوص [illegible]
المحكي عن الحلبي من ان للسيد اجباره على الطلاق محتجا بما دل من وجوب الطاعة عليه [illegible] امكان منع وجوبها عليه [illegible]
وان وجبت عليه الطاعة وغيره [illegible] على انه ذلك ليس خلافا [illegible] في المسألة [illegible] في كون الطلاق بيد العبد
[illegible] ولكن للسيد اجباره عليه لوجوب امتثال العبد [illegible] بعد [illegible] خارج عما نحن فيه كما هو واضح
اراد من الاجبار ان للمولى الطلاق [illegible] عليه [illegible] له اجباره على النكاح [illegible] الفسخ [illegible]
فانه لا [illegible] في السلطنة على نكاحه مع كون الطلاق بيد [illegible] غرض المولى في بقاء نكاحه [illegible]
ونحوه كل ذلك مضافا الى خبر محمد ابن علي المتقدم سابقا بان للمولى ان يفرق بينهما [illegible] التخصيص
الاخبار [illegible] على كل حال [illegible] في المنقطع بالطلاق [illegible] في نكاح
العبد الحرة او امة الغير واما لو زوجه امته كان عقدا صحيحا عند المحكي بين الاصحاب بل هو [illegible] منهم [illegible]
النصوص خصوصا التي ذكر فيها الطلاق بل [illegible] صريح صحيح ابن يقطين سئل الكاظم عن الرجل يحل له ان يطأ
الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له الا [illegible] تفريق المولى بينهما [illegible]
بالامر بالاعتزال ونحوه ولو كان عقد نكاح لم ينفسخ الا بالطلاق ونحوه من فواسخ النكاح [illegible] بعد [illegible]
ذلك [illegible] كغيره من الفواسخ والقول الباقر في صحيح ابن مسلم وقد سئل عن الرجل كيف ينكح عبده امته [illegible]
ان يقول قد انكحتك فلانه ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مدا من طعام او درهما او نحو ذلك [illegible]
كان ذلك [illegible] على الاولى [illegible] للفظ الانكاح والاجزاء به عن ذكر القبول لظهوره [illegible] لا حاجة هنا الى القبول لان
العبد ممن لا يملك لجواز اجباره من المولى فهو يتولى طرفي العقد [illegible]
حكاه عن [illegible] لما عرفت الا انه [illegible] في المسألة ضرورة كونه عقد نكاح [illegible]
الا انه اكتفى بالقبول الضمني [illegible] التلازم بين [illegible] طرفي العقد [illegible]
[illegible] عن القبول فانه باقي الاولياء وان اتحاد [illegible] طرفي العقد لكن لا [illegible] صورة العقد اللهم الا ان
يكون هنا [illegible] الا انه قائم مقام المولى عليه [illegible] ذلك لا [illegible] صورة العقد لمعلومية كون النكاح
من العقود كمعلومية عدم الاكتفاء [illegible] عن القبول [illegible] من العقود اللازمة [illegible] بالاحتياط في الخروج عن [illegible]
عدم الانتقال [illegible] في الفروج والله العالم وكيف كان فالطلاق بيد المولى اجماعا [illegible] ونصوصا [illegible]
بل متواترة [illegible] ابن [illegible] كتبت اليه جعلت فداك رجل له غلام [illegible] جارية [illegible] تزوج [illegible]

سيدها

سيدها [illegible] ذلك [illegible] قال لا ينبغي له ان يمسها حتى يطلقها الغلام من الشذوذ المحكي لا اسناده من [illegible]
كما انها قد يحكى من انه لو استقل العبد بالطلاق [illegible] من الغرائب ضرورة [illegible] النصوص والفتاوى على
انحصاره في السيد بل [illegible] من العبد باذن السيد اذا لم يكن بطريق الا ثالثة بل له ان يفرق بينهما بغير لفظ
الطلاق مثل ان يقول فسخت عقدكما او فرقت بينكما او يامرهما [illegible] بالاعتزال عن صاحبه او نحو ذلك بلا خلاف
اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى استفاضة النصوص او تواترها به كصحيح ابن مسلم سئل الباقر عن
الله عز وجل والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يامر الرجل عبده وتحته امته فيقول له اعتزل
امرأتك ولا تقربها ثم يحبسها حتى تحيض ثم يمسها وغيره فما في كشف اللثام من انه يشكل على القول بكونه طلاقا [illegible]
عليه اجماع للاحتياط [illegible] الاخبار [illegible] الضعف لتحقق الاجماع [illegible] الظهور
الى الصراحة فلا احتياط على انه [illegible] حجة شرعية [illegible] في مقابله ولا استبعاد في انفساخ
النكاح وان كان انعقد بذلك بعد الدليل [illegible] الفسخ بالبيع وغيره [illegible] فسخ هذا العقد
بامر العبد بالطلاق [illegible] الاعتزال [illegible] ذلك وان كان [illegible] ضرورة [illegible] في
اعتبار انشاء الفسخ منه بلفظ دال عليه [illegible] الا ان يكون [illegible] على ارادة انشاء الفسخ
به فانه ح يكون فسخا [illegible] ضرورة كونه [illegible] ايجاد الفسخ فلا يكون [illegible] النكاح
الى ان يوقع الطلاق [illegible] لا تسامح [illegible] الامر [illegible] الطلاق [illegible]
على الفسخ [illegible] الخطاب به [illegible] ان العقد اباحة [illegible] العبد [illegible] الاكتفاء
به في انقطاع الاذن [illegible] الرضا [illegible] المتقدم
ايضا [illegible] وان كان اباحة الا انه [illegible] عقد لا ينفسخ الا بانشاء فسخه [illegible] ولا يكفي [illegible] عدم
الرضا [illegible] دون انشاء فسخ [illegible] اللهم الا ان يدعى كونها اباحة [illegible] الطعام [illegible]
مما يكفي فيه [illegible] الانقطاع الاذن [illegible] بعض الناس [illegible]
عدم تحققه بالطلاق الفاسد [illegible] فسخا لا طلاقا [illegible]
من وجه الا ان الاحوط خلافه [illegible] الفسخ والطلاق [illegible]
فلو [illegible] كان [illegible] وكيف [illegible] هذا اللفظ [illegible]
[illegible] عقد النكاح طلاقا [illegible] في الحج [illegible] به [illegible]
[illegible] احكامه حتى [illegible] بينهما [illegible] حتى تنكح زوجا غيره لظهور ان المراد [illegible]
المقام [illegible] ما يحصل به الطلاق [illegible] لا يقع [illegible] انه لا [illegible] زوال النكاح [illegible]
[illegible] بين لفظ النكاح [illegible] الفسخ [illegible] بين المقام [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible] ابن زياد [illegible] عن الرجل يزوج عبده امته
ثم يبدو للرجل في ذلك فيعزلها عن عبده ثم يستبرئها ويواقعها ثم يردها على عبده ثم يبيعها بعد ما يعزلها عن عبده [illegible]
[illegible] زوجها [illegible] حتى تنكح زوجا غيره ام لا [illegible] بنكاح [illegible] فسخا لا طلاقا
[illegible] بالاصول [illegible] عدم لحوق احكام الطلاق له [illegible] اعتبار اللفظ المخصوص
في الطلاق [illegible] انه لا يقع بالكناية [illegible] دعوى ظهور النصوص

في التوسعة المزبورة على الوجه المذكورة ممنوعة على مدعيها وانما هي ظاهرة في التوسعة فيما يحصل به الفسخ وعدم التحليل به في الطلاق
وعدم جمعه لشرائط الحلية مبني على عدم اعتبار تحليل الوطء بين المرتين في الحرمة حتى تنكح زوجا غيره ما عرفته سابقا وقوله في — الخبر م
خلوه على انه لا يقتضي عموم لجري احكام الطلاق فالتحقيق عدم جريان احكام الطلاق على ما كان منه بلفظه وارد اتبع عقد
النكاح الدائم جامعا للشرائط المعتبرة فيه وحكم الفسخ على غيره وان كان مورده العقد حتى فلا يبعد حينئذ من العقد الاخير
وما اشبهها طلاقا لعدم كونها من الناقلة ولا يعد الفسخ بها من الطلقتين المحرمتين لها الى ان تنكح زوجا غيره بل على القول
بانه فسخ ليس بلفظ الطلاق فلا طلاق فضلا عنها بل صرح كما لو وقع على التحليل والتقطع ومنا الزوجية ما عن الشيخ
من الحكم عن بعضهم من كون جميع انواع الفسخ طلاقا حتى لو كان النكاح باخراد منقطعا اذ هو كما ترى ولو طلقها الزوج
ثم باعها المالك فاشترى العدة بلا اشكال ولا خلاف ولكن هل يجب الاستبراء بحيضة زيادة عن العدة قيل لا — المشتري
عن الشيخ وجماعة نعم لانهما حكمان ولذا اجلها على خلاف الاصل وقيل ليس عليه استبراء لانها مستبرأة وهو واضح لان الاستبراء
انما هو لتحصيل العلم ببراءة الرحم ولذا يسقط ان كانت حبلى نفسا وهو يحصل بانقضاء العدة وهذا كله فيما لا منه
بالعقد واما تحليلها بالملك فهو نوعان احدهما ملك الرقبة ولا خلاف ولا اشكال في انه يطاها لا فيما اذا كان بملك
الرقبة وما زاد عن اربع من غير حصر بل الاجماع بقسميه عليه والنصوص متواترة فيه بل الامر في الكتاب السابق من الصحابة في
كان فيه وكذا لا خلاف ولا اشكال في جواز ان يجمع بالملك بين المرأة وامها بل الاجماع بقسميه عليه ايضا مضافا الى التحريم
ضرورة عدم كون الملك نكاحا ولذا اجاز له ملك من يحرم عليه وطؤها بالنسب لكن متى وطئ واحدة باي وجه كان حرمت — الجمع بين الاختين بالملك
الاخرى عليه عينا وكذا له ان يجمع بينها وبين اختها بالملك ولكن لو وطئ واحدة منهما حرمت الاخرى عليه ولكن جمعا
اي ما دامت الاولى مملوكة له وان اخرجها او اخرجها على نفسه بنكاح ونحوه فلو اخرجها مثلا عن ملكه حللت له الثانية
لامر الكلام في ذلك كله مفصلا ومن انه يجوز له الحكم بلا خلاف ولا اشكال ان يملك الابن موطوءة الاب كما انه يجوز للولد
ملك موطوءة الابن وان كان يحرم على كل واحد منهما وطء من وطئها الاخر عينا لدخولها في منكوح الاب وحلائل
الابناء وللاجماع عليه ويحرم على المالك وطء مملوكة اذا زوجها بغيره ولو عبدا حتى يحصل الفراق وتنقضي عدتها
ان كانت ذات عدة بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص المعتبرة كخبر سماعة عن ابي عبد الله (ع) — بلغ
قال قال امير المؤمنين (ع) عشر لا يجوز نكاحهن ولا غشيانهن الى ان عد منها امتك ولها زوج ونحوه الاخر بزيادة وتحته
وخبر مسعدة ابن زياد عن ابي عبد الله (ع) يحرم من الاماء عشر الى ان قال ولا امتك ولها زوج ولا امتك وهي عمتك
وغيرها وليس للمولى فسخ العقد اذا لم يكن الزوج عبده الا ان يبيعها مثلا فيكون المشتري بالخيار على ما عرفته
مفصلا وكذا لا يجوز له النظر منها الى ما لا يجوز لغير المالك اذ هي حينئذ كالاجنبية بالنسبة اليه وحكمها وان كان
الاستمتاع بها حلو كالغيره غير محلل لاطلاق الحرمة في خبر مسعدة واطلاق الامر بغض البصر وما دل على حرمة المحصنة
ذات البعل وغير ذلك مما يقتصر منه على المتيقن وهو المملوكة نكاحا دون غيرها مما ملك نكاحها وان يثبت على الحكم
من جهة الرقية وفي صحيح الحلبي سألت ابا عبد الله (ع) عن رجل زوج مملوكته عبده فيقوم عليه كما كانت عليه فيراها منكشفة ويراها
على تلك الحال فكره ذلك وقال قد منعني ان ازوج بعض خدمي غلامي لذلك المراد الحرمة منا لكراهة ومصحح عبيد
ابنه عن الرجل يزوج جاريته هل ينبغي له ان ترى عورته قال لا وان انتفى ذلك من مملوكة اذا زوجها بل في كشف
اللثام نسبة ما في القواعد من الحرمة عليه من كل جهة حتى النظر بشهوة والى ما يحرم على غير المالك الى القطع الاجماع
لكن مع ذلك توقف في الرياض في حرمة النظر الى غير العورة بغير شهوة بل ظاهره الميل الى الحل لا صلى الاباحة وبقاء

حل النظر واشعار الخبر قريب لاسيما واذا زوج الرجل امته فلا ينظر الى عورتها والعورة ما بين السرة والركبة وبالجملة
ينبغي عنها فالاولى الاجتناب والاجماع موهون قطعا بعدم مجاز عنه الى العدم ويندفع ان الاصل لا يصلحان لمعارضة ما عرفته من الاجماع المحكي
وغيره ولا اشعار في الخبر المزبور لا بمفهوم الشيء الذي هو غير حجة ولا اجماع لا يوصله مخالفة بعض متاخري المتأخرين
المخالفة الطريقة بل العلة ذلك منهم ما يؤكده كما لا يخفى على من تتبع مظانه ما وقع منهم من الخلاف فلا اشكال في حرمتها
بحكم الاجنبية الى انقضاء عدتها ولو بانت احتراما للزوجية بل الظاهر ان الموطوءة بالتحليل كذلك كما صرح به جماعة بمعنى
وغيره ثم لو طلق فلا يتوقف في حرمة الاستمتاع بالمحللة منها دون الوطء مع ان الاحوط ان لم يكن الاقوى الحاقها بها لانه
في النكاح وفرقه كما ان الاحوط اجتناب المحللة وان لم يوطأ اجراء لعقد التحليل مجرى عقد النكاح والاحوط ايضا
اجتناب الاستمتاع حتى بالنظر في المعتدة عن وطء الشبهة منه عدتها وان كان الاقوى حل ما عدا الوطء منه لا اصل
ونحوه ما ورد في الامة المشتراة ايام استبرائها من جواز الاستمتاع بها في غير الوطء وكيف كان فقد عرفت فيما
تقدم انه لا يجوز له وطء امة مشتركة بينه وبين غيره بالملك لانها ليست زوجة لاحدهما ولا بالعقد لانه ما
من عدم التبعيض في اسباب النكاح نعم في التحليل من الشريك البحث السابق وكذا لا يجوز ابتداء غير الوطء منها في الاستمتاع — في الامة المشتركة
وكذا لا يجوز للمشتري مثلا وطء الامة المشتراة التي يجب عليه استبراؤها الا بعد استبرائها اما غير الوطء فالظاهر جوازه
نصا وفتوى ولو كان لها اي الامة المشتراة زوج واجاز المشتري نكاحه لم يكن له بعد ذلك فسخ نكاحه ضرورة
صيرورته كالنكاح المبتدأ باذنه وكذا لو علم فلم يعترض لما عرفته من فورية الخيار ويحرم حينئذ مطلق الاستمتاع بها
عليه الا ان يطلقها الزوج ولتعتد منه ان كانت من ذوات العدة لانها امة ذات زوج وقد عرفت الكلام فيها ثم لم يجز
نكاحه بل يفسخه لم يكن عليها عدة وكفاه الاستبراء بحيضة او خمسة واربعين يوما في جواز الوطء عند الفاضل وغيره
لاطلاق ما دل على حليته الامة المشتراة به ولان المطلوب العلم ببراءة الرحم وهو حاصل بذلك وخبر الحسن بن
صالح عن ابي عبد الله (ع) نادى مناد رسول الله (ص) يوم اوطاس ان استبرئوا سباياكم ولا شك ان فيهن من كانت ذات زوج — بلغ
لكن الاقوى وجوب العدة وفاقا للكركي وثاني الشهيدين والفاضل الهندي وغيرهم بل هو المحكي عن الفاضل في القواعد
في العدد لاصالة الحرمة قبلها ولانها هي الاصل في فسخ النكاح بطلاق او غيره واجبار الاستبراء المشتري فانما هي
من جهة وطء السيد وهنا يسقط لمكان البائع امرأته والخبر المزبور مع امكان منع معلومية ذوات الازواج بينهن
مع جامع لشرائط الحجية ثم يقوى ان الاكتفاء بحيضة او خمسة واربعين يوما في غير السيد او منع عينه لغير — ذوات الازواج من اهل الحرب
الطلاق للنصوص المصرحة بذلك التي تمر بعضها وكفى بها كان الحجية لا اعتداد اخر والله العالم ويجوز ابتياع
ذوات الازواج من اهل الحرب من ازواجهن وغيرهم وكذا ابناؤهم وغيرهن اجماعا لانهم في السلطان يجوز استنقاذه
بكل وجه فالملك المترتب على ذلك بالاستيلاء حقيقة لا به ضرورة كونه بيعا فاسدا وكذا يجوز اجماعا ابتياع
ما سبيه اهل الضلال منهم وللاخبار ويترتب عليه اثاره لانه الصحيح من حل الوطء بالملك وغيره وان الجميع
للامام او يخرج الخمس للخصم منهم الشيعة كونه يطيب مواليدهم كما او مخناه ذلك في كتاب الخمس فهو شامل على
مستثنى وقد تقدم الكلام في الارقاق في كتاب البيع وهي كل من ملك امة بوجه من وجوه التملك ولو ارادها حرم عليه
وطئها قبل ان يستبرئها مع احتمال وطء السيد بها بل وعليه للنص على الاحتراء بذلك للسيد ولو اراد بيعها
مع وطئها لان احتراء المشتري بذلك للاحتياط الذي لا عبرة الا كتفاء بذلك على تقدير الوطء حتى استبرأها
بحيضة وان كان الحجوي في النصوص النساء والاستيلاء لكنها والله باللغوي ومعونة فتوى الاصحاب المؤيد

بالاحتياط والتحرز من اختلاط الانساب بل الجميع فانهن بعضهم من الانتشار على مورد النص وهو ما ملكت ايمانهم واصالة عدم
الاشتراط واطلاق الاخبار بل ذكر بل عن ابن حمزة التصريح باستحباب استبراء من لا تحيض وهي في سن من تحيض في غير حاله
حضورها الاخير وكيف كان فان تاخرت الحيضة وكان في سنها من تحيض اعتدت بخمسة واربعين يوما بل اعتد في
الاجتزاء بالملفق وجه الاحوط خلافه لما سمعته سابقا اذ لا ان التلفيق من الليل كما ان الاحوط اعتبار الليالي ايضا لا اعتبار خمسة
واربعين ليلة في خبري منصور وعبد الرحمن بل عن المقنع استبراؤها بثلاثة اشهر ولكنه متروك وعلى كل حال فيسقط

في تأخر الحيضة [illegible] وأربعين يوما

ذلك اي الاستبراء اذا ملكها حائضا الا زمن حيضها المحرم وطؤها فيه فيكتفي في جوازه الطهارة من تلك الحيضة
ولو لحظة وفاقا للمحكي عن الشيخ والاكثر للعلم بالبراءة مع الاصل بل الظاهر ضعف استبرائها وهي حائض بلا حاجة
الى استثنائه ولصحيح الحلبي سئل الصادق عليه السلام عن رجل اشترى جارية وهي حائض قال اذا طهرت فليمسها ان شاء وخبر زرعة
عن سماعة سألته عن رجل اشترى جارية وهي طامث ايستبرئ رحمها بحيضة اخرى ام تكفيه هذه الحيضة قال لا
بل تكفيه هذه الحيضة ثم قيل لا بد ان يكون حيضها ظاهرا في استحقاقه في مبدأ [illegible] وخصص حيضها
بتلك الايام بالخبر الوارد في النصوص ولعله للاحتياط ومعه البعض فيستصحب الحرمة فتستبرأ حينئذ بخمسة واربعين يوما
او بحيضة الحيض مع فصل اولى [illegible] لكونه بتلك الحيضة في غير مستقبلة الحيض لخبر ابن سنان الا في وجه بل ربما احتمل
ذلك ايضا في ذات الحيض وان كان هو واضح الضعف ضرورة صراحة الروايات بحيضة بل لا يبعد الاكتفاء بالحيض
بكلها ورد به الشرع وعلى كل حال [illegible] نعم عن ابن ادريس عن بعض الفقهاء في المشتراة حائضا انها يجب عليها عدة
اخرى بالاستبراء لها ولاحيضة قد مضى بعضها قبل الشروع في الاستبراء والخبر بسد الاستبراء عن الوضاع من
الاستبراء قبل البيع بحيضة الحمل على ذلك ولو لشبهة فانما احتمال الاعتبار وحيضة مسنا تقدمنه لا يجزي من نوبة ذلك

٢ [illegible]

احد نصيحا به وكذا يسقط ان كانت لعدل واخبر باستبرائها لعموم الشرعية بالبراءة والاصل والعموم والاخبار
وهي كثيرة ذكرناها في كتاب البيع لكنها مقيدة بالثقة او الامين او الحكم والفاضل وغيرها اخصها بالعدل
للاحتياط فلا اقل الثقة المأمون شرعا ويمكن الاكتفاء بحصول العلم لها وعدم اعتباره وان لم يكن ثقة بل عن ابن ادريس
وجوبه وان كان المخبر عدلا كما عن الشيخ الاحتياط به فيجب الاستبراء مع عدالته حتى لو كان المخبر عدلا ولعله لعموم
الامر به المخصص بما عرفت وخصوص خبر عبد الله بن سنان سئل الصادق عليه السلام اشتري الجارية من الرجل المأمون فيخبرني
انه لم يمسها منذ طمثت عنده وطهرت قال ليس بجائز ان تأتيها حتى تستبرئها بحيضة ولكن يجوز ذلك ما دون
الفرج ان الذين يشترون الاماء ثم يأتونهن قبل ان يستبرئوهن فاولئك الزناة بأموالهم وغيره الذي يمكن حملها على
الكراهة وكذا يسقط ان كانت لامرأة وفاقا للمحكي عن الاكثر للاصل وعموم ما ملكت وخصوص خبر ابن ابي نجران
عن حفص عن ابي عبد الله عليه السلام في الامة تكون للمرأة فتبيعها قال لا باس بان يطأها من غير ان يستبرئها ونحوه حسن
رفاعة او صحيحه عن ابي الحسن عليه السلام وغيره خلافا للمحكي عن الحلي فاوجبه للعموم المخصوص بما عرفت نعم لا ريب انه
احوط والبائسة لمعلومية براءة رحمها قال منصور بن حازم سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الجارية التي لا تحاض
عليها الحبل قال ليس عليها عدة ونحوه خبر عبد الرحمن بل لا موضوع للاستبراء فيها ومن هنا كان المحكي عدم استثنائها
وخبر ابن سنان الذي سئل فيه الصادق عليه السلام عن الرجل يشتري الجارية لم تحض قال يعتزلها شهرا ان كانت قد مست
محمول على الاستحباب بل عن الحلي في الاستبراء ان كانت قد بلغت [illegible] بالشهر بناء على اغلبية
حصول الحيضة به وكذا يحمل على الندب خبر عبد الرحمن عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري الجارية ولم تحض

بلغ

او قعدت

او قعدت عن الحيض كم عدتها قال خمسة واربعون ليلة وفي معناها الصغيرة التي هي دون تسع سنين ولم يذكرها معها هنا
وذكرها في كتاب البيع ولعله لحرمة وطئها واما صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل ابتاع جارية ولم تطمث قال ان كانت صغيرة
لا يتخوف عليها الحبل فليس عليها عدة وليطأها ان شاء وان كانت قد بلغت ولم تطمث فان عليها العدة فيمكن
الكلام الى ان المراد بالصغر المقصود عن السن المعتاد للحيض في امثالها لا عدم البلوغ شرعا وكذا المراد بالبلوغ
بلوغها السن المعتاد لذلك [illegible] ربما يستفاد منه سقوط الاستبراء عمن بلغت التسع لكن لم تبلغ اوان الحمل كما هو
المتعارف في بنت العشر وما قاربها وربما يشهد له صحيح ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام في الجارية التي لم تطمث ولم تبلغ
الحمل اذا اشتراها الرجل قال ليس عليها عدة يقع عليها بل ما ل البرقي لكنه لا يخلو من اشكال من اطلاق الامر
الاستبراء مع بلوغها سن الحيض وان لم تحض ومن المعلوم ارادة التسع منه فانه زمان امكان الحيض فيمكن حمل هذه
النصوص على ارادة سقوط الاستبراء عن الصغيرة وان له الوقوع عليها بعد ان اذا بلغت والله العالم او كانت حاملا
فانه لا استبراء هنا قطعا ضرورة معلومية كونها حاملا انما الكلام في جواز وطئها حالها وعدمه والتفصيل بالاربعة
اشهر وعشرة ايام فيحرم قبل مضيها الحمل ويحل بعده على كراهة الى ان تضع الاخبار كما عرفته مفصلا في كتاب
البيع بل هو خيرة المتن هنا ايضا وان اختار هنا الجواز مطلقا على كراهية وعلى كل حال فليس هذا من
الاستبراء في شيء ولو مع صدق احتمال كان الحمل من وطء محترم فلا يجوز وطؤها الا بعد الوضع وان كان من زنا فلا
يجوز قبل الاربعة اشهر وعشرة ويجوز بعدها بل عن غيره الجمع بين النصوص بحمل ما دل على الحرمة الى الوضع على
الحمل من وطء محترم وما دل على الجواز مطلقا على الحمل من زنا وقد تقدم في كتاب البيع تفصيل ذلك كله ولاحظ وتأمل والله
العالم ويسقط الاستبراء ايضا باعتاقها بعد ابتياعها وهي المسألة الثانية التي اشار اليها المصنف بقوله اذا

من ملك امة فاعتقها

ملك امة فاعتقها كان له العقد عليها ووطؤها من غير استبراء بلا خلاف اجده فيه كما اعترف به بعض الفضلاء
بل قيل لك دعوى الوفاق عليه للاصل وخروجها عن الامة التي حكمها الاستبراء وللاخبار كصحيح محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
في رجل يشتري الجارية ثم يعتقها ويتزوجها هل يقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال يستبرئ رحمها بحيضة قال قلت فان
وقع عليها قال لا باس ونحوه خبر عبيد بن ابي العباس عن الصادق عليه السلام وكفى بذلك كله مخرجا عن عموم العلة المقتضية لعموم سقوط

في حكم الاستبراء

الاستبراء لو سلم ولا لان النصوص عليها على وجه يخرج به عن كونها مستنبطة ولكن كان ذلك الصحيح على سقوطه دال على
ان الاستبراء افضل بل لعله كذلك في كل مقام استظهارا من احتمال الوطء المحترم وتوضيح الكسب تحفظا من اختلاط
الانساب ثم لا يبعد تقييد الشرط هنا بما اذا جهل الوطء المحترم كما في غيره وكشف اللثام وغيره اما اذا علم وان
الحق الاكثر كالنصوص تعم ما دل على الاستبراء والاعتداد منه فيستبرئه بحيضة منه [illegible] السيد ونحوه اذا كانت قد
زوج فيحتمل [illegible] على الاصح وما في [illegible] انها تستبرئ بحيضة منه ايضا واضح الضعف بل مناف لما اختاره سابقا
وعلى كل حال لا بد من تقييدها بالنحو المذكور بذلك محملا فيما لو جهل فان الاصل يقتضي عدم الوطء الموجب للاستبراء
الشاملة عن ما دلته نصوص المختصة بالامة دون المعتقة ودعوى الاشتراك في العلة يدفعها انها مستنبطة
لا منصوصة مع ان الاحتياط لا يقتضي ذلك [illegible] للاستصحاب ونحوه احتمال استفادة الشركة في العلة من
النصوص خصوصا بعد ان لم يتضمن الا الصاقها [illegible] هذا كله لو تزوجها واما غيره فلا بد له من التربص ثلاثة
اشهر لصحيح زرارة سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق سريته اله ان يتزوجها بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال
لا حتى تعتد ثلاثة اشهر ونحوه الصحيح الاخر عنه ايضا لكن ظاهر المتن تقييد ذلك بما اذا علم وطء المعتق حيث قال ولو كان

بلغ

الكلام في العدة وهي ثلثة اشهر

مزدوجة

وطئها واعتقها لم يكن لغيره العقد عليها الا بعد العدة وهي ثلثة اشهر ان لم تسبق الا بحيضة او الا كانت هي العدة
كون العدة هنا عدة طلاق في نحوه عنه وهو حسن لعدم المقتضي للعدة مع العلم بعدم الوطء بل ومع الجهل بل ولا استبراء
ايضا فيجب تنزيل اطلاق الصحيحين على ذلك بل لظاهر انصرافه الى غيره فما وقع من بعض الافاضل من الحكم بالعدة مع الجهل
تارة والاستبراء اخرى في غير محله قطعا ثم قد يشكل الحكم هنا بالعدة لغير ثلثة اشهر مع الاكتفاء بنكاح السيد
لها بعد العتق بالاستبراء بحيضة في صورة العلم بوطء السابق لها فانه قد حكم ... واعلم انه لو علم انه الان استبراء
موطوئة وطئا محترما من نحو زوج فسخ نكاحه او من المولى فاعتقها لم يجز له ان يتزوجها الا بعد الاستبراء ولكن
الحيضة لان في رواية محمد بن مسلم استحبابا الاستبراء بحيضة مع جهل الوطء فلولا ان الحيضة تكفي مع العلم به لم
يكن لاستحبابها معنى فان الغرض منها تبين براءة الرحم لاحتمال الوطء كما انه لو كان قبل العتق فكذا بعده وفيه
الا انه هنا في ما اختاره سابقا من العدة لذات الزوج الذي فسخ نكاحها وهي امة فضلا عن المعتقة الا الاستبراء
وقد بينا انه لا فرق بينه وبين الزوج الذي فسخ تزويج الغير من فرض المثل هنا مفروضة انه ان كان المراد
على حال حرمتها الموجب اعتداد الاستبراء نفي الخلاف وان كان المراد عدها لو وطئها بحق في المقام من مملوكة حاله
تعوق الاكتفاء بالحيضة للمشتري المعتق الذي علم وطء سيدها لها دون المقام ضمة الطلاق المحرم الا دليل
عليها اللهم الا ان يقال ان الموضوع في الصحيحين المزبورين نحو من عقد على حرة في عدتها منه بخلاف الاجنبي فان عليه
العدة لكونه وطئا محترما والغرض فيها حرة فلا استبراء بالنسبة اليه فان المقام ليس مثله بخلاف الموضوع
المسئلة الاولى وهي الامة المبتاعة الموطوئة تشبيها فانه لا فرق عليها استبراؤها قبل ان يعتقها اذا اراد وطئها
فبعد العتق لم يسقط ذلك الاستبراء لكون الوطء فيه معلوما فينفي الخطاب به بحاله بل لا يبعد ذلك لو اراد
الغير تزوجها فانه لا فرق بينه وبينها المبتاع الذي حصل العتق منه بعد ان علم من الشارع يقينا براءة رحمها
بالحيضة الذي لا فرق فيه بين نكاح المعتق ونكاح غيره بالنسبة الى ذلك لكن التوجيه على هذا المتقدم يجعل موضوع
المسئلة الثانية الامة الموطوئة للسيد فاعتقها فانه اذا اراد هو نكاحها لا عدة عليه بخلاف الغير كما هو
مضمون الصحيحين وموضوع الاولى الامة المشتراة التي علم وطء سيدها لها فاعتقها ثم اراد هو او غيره نكاحها
فيجزيها الاستبراء بحيضة لما عرفته لكن مع ذلك فالمسئلة بعد لا تخلو من اشكال وطريق الاحتياط فيها غير
خفي كما ان ما في المسالك عن بعضهم بعد ان ذكر سقوط الاستبراء بالاعتاق لو اراد المعتق نكاحها لاحتمال الوطء
قال في بعضهم تزويج المولى للامة المبتاعة بالعتق في سقوط الاستبراء لانه لا يجب على الزوج استبراؤها ما لم يعلم
سبق وطء محترم فعند الا الظهور ذلك لان الاستبراء تابع لانتقال الملك وهو منتف هنا قال بعضا لما احتمل في صدق
وعلى هذا فيمكن ان يجعل ذلك وسيلة الى سقوط الاستبراء عن المولى ايضا بان يزوجها من غيره ثم يطلقها الزوج قبل
الدخول فيسقط الاستبراء بالتزويج والعدة بالطلاق قبل المسيس وانه جيد ما يظن كونه علة الاستبراء
وهو اعتبار براءة الرحم من ماء الشابق فان العلة مستنبطة لا منصوصة ومثله الحيلة على اسقاطه ببيعها من امرأة
ونحو ذلك وفيه امكان الفرق بين الحيلتين لسقوط موجب الاستبراء في الثاني لان المرأة قد انقطع بالبيع من الامرأة
مثلا بخلاف التزويج فانه لم يسقط مقتضي الاستبراء بالنسبة اليه ضرورة كونها امة مشتراة له يحتمل الوطء فيها
ما هنا انه سقوط الاستبراء بالنسبة للزوج لعدم كونه مشتريا لا انه بتزويجه يسقط عن المشتري الذي اراد وطئها
بملك الرقبة بعد الطلاق قبل الدخول وانتفاء العدة لغير المدخول بها من حيث عقد الزوج وهو غير احتمال وطء السيد

بلغ

العتق بحيثه وحاصله اياه بحيضة على ما اراد تزويجها لان المالك ما اقدم

الذي علم بحصول المشتري ما يسقط خطاب الاستبراء بالنسبة اليه لو اراد الوطء بملك الرقبة فلا ريب في وضوح الفرق بينهما
على ان الحكم فالبيع من الامرأة ونحوها لا يخلو من اشكال باعتبار امكان دعوى ظهور النصوص وبعضها في العلة المخرجة لها
عن كونها مستنبطة وباعتبار امكان دعوى كون التعارض في الادلة من وجه والترجيح للاستبراء بالاستصحاب
وظهور العلة والاحتياط في الفروج وغير ذلك والله العالم الثاني من نوعي الملك ملك المنفعة اي الاستمتاع فيمكن
ان يجامع كونه عقدا او انه يجيء على كونه تحليل ملك يمين المنفعة لا يستويه تحقيق الحال فيه وكيف كان فالتحليل المسمى
والحكم بعد القطع بجوازه عندنا للاجماع بقسميه عليه ولتواتر النصوص به فان يحكي الخبر في كشف ورسائل عن بعض
اصحابنا بالمنع منه بل في كشف اللثام انه معنى كلام الانتصار وهو مسبوق بالاجماع وملحوق به ضرورة معلومية جوازه
من مذهبنا عند المخالف فضلا عن الموالف لا تنقطع ومعتبر ابن يقطين سئلته عن الرجل يحل فرج جاريته قال لا احب
ذلك وخبر عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في المرأة تقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له فرجها الا ان يبيعها او يهب له
وخبر ابي العلاء عن ابي عبد الله عليه السلام سئلته عن الرجل يحل له جارية امرأته قال لا يحل فرجها له الا ان علمها قد قضى وهذا
ان المرأة انت لتستعدي على زوجها فاقتنا انه قد وقع على جاريتي فاجلدها فقال الرجل انها وهبتها لي فقال
الشيخ بينة والا رجمتك فلما رأت المرأة انه يرجم ليسره وقد قيل انه زوجها وهبتها لتحل حاصلا وامضى ذلك له
من ابناء الذي اعمل اياه الا من حرم مع انه لا ظهور في الاول بالمنع بل من المعلوم كون الكراهة ذلك انه لا يراه كما
بل بما يشنعون به علينا فالتنزه عنه اولى بل عن الشيخ ان ذلك ما لم يشترط حرية الولد والا انما الكراهة كاشار
اليه خبر اسحاق سئلت ابا ابراهيم عن المرأة تحل فرج جاريتها لزوجها فقال اني اكره هذا كيف يصنع ان حملت
قلت تقول ان حملت منك فهي لك قال لا باس بذلك قلت فالرجل يصنع هذا باخيه قال لا باس بذلك بل لعل الثالث
المنزل فيه عن جارية المرأة من حيث كونها جارية امرأته والخبر الخبر مع معلومية الجواز في العقود للتحليل بغير الجنس
فيشتمل على حقيقته بل يمكن ارادة ما يشمل التحليل من الهبة او خصوصه بل لعل الخبر الثاني كذلك في ذلك ومن يتضح لك قوة
كون التحليل في ملك يمين هنا المعنى بل لعله جواز كون صيغته بلفظ الهبة ومنه يعلم ضعف الاستدلال بعمومه قوله تعالى
الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون للتقرب على كونه تزويجا
دائما ولا منقطعا لعدم اعتبار المهر فيه ولا المدة ولا النفقة ولا يقع به طلاق ولا غير ذلك من لوازم الدائم والمنقطع
وعدم كونه ملك يمين لان الغرض ملك الرقبة لغيره منعا فانه ان امكنا العموم المخصص بالاجماع بقسميه بل المحكي
منهما مستفيض او متواتر كالنصوص الى امكان دعوى كونه تزويجا بعد فرض ثبوت مشروعيته وانه تزويج اللذة والاستمتاع
الدائم والانقطاع لا يخفى بانتفاء كونه تزويجا لا يقتضي انتفاء لوازم الدوام مع كون المنقطع تزويجا وبالجنس
فانه لا دليل عليها انحصارا والنكاح فيهما الى امكان كونه ملك يمين بمعنى كون المراد بالاية عدم جواز وطء غير الزوجة
المملوكة ولو للغير بالتحليل التفصيلي فانما هو الجنس لا ان المراد اعتبار الملك للشخص في جواز وطء المملوكة وعلى كل حال
فلا اشكال في هذه الجهة انما الكلام في الصيغة وغيرها من الحكم اما الصيغة فلا خلاف في اعتبارها بل لعله الاجماع
بقسميه عليه فلا يكفي التراضي مطلقا وخبر هشام ابن سالم قال اخبرني محمد بن مضارب قال قال لي ابو عبد الله عليه السلام
يا محمد خذ هذه الجارية اليك تخدمك وتصيب منها فاذا خرجت فردها الينا ليس فيها بل لا ظاهر في الاكتفاء
بهذا اللفظ والا كان واجب الطرح ثم لا خلاف في حصولها بان يقول احللت لك وطئها او جعلتك في حل من وطئها
بل الاجماع بقسميه عليه منها فانا في معلومية لان النص العثور عليه وكذا في اعتبار الماضوية فلا يجزي المضارع

الثاني ملك المنفعة

الظاهرة البيضة

بلغ

ولا ان المراد بها الشاة وذلك وكان انه تحلل من ذلك وطئها البحث السابق الذي عرفت قوة القول بالجواز فيه بل وعرفت هنا
قوة عدم اعتبار اللفظ المخصوص بل يكفي كلما دل على الاباحة وذلك على حسب المتعارف من غير فرق بين المجاز وغيره
مما لم يقم اجماع ونحوه على خلافه بل لعل المقام اوسع دائرة من ذلك باعتبار كونه من الاباحات من العقود الجائزة
التي صرحوا في الاكتفاء بأي لفظ كان ويشهد ما في خبر فضيل مولى راشد من التحليل بالجملة الاسمية التي صرح بعضهم
بالمنع منها هنا وكذا خبر ابراهيم بن عبد الحميد عن الكاظم عليه السلام وغيره الا في المسألة الثالثة من مسائل الحكم لكن
الاحتياط لا ينبغي تركه خصوصا في الفروج ولعله لذا ونحوه لا يستباح بلفظ العارية عند المشهور بل عن جمع عليه
نقلا مستفيضا هنا فان في خبر الحلبي قلت سأل رجل اباعبد الله عليه السلام ونحن عنده عن عارية الفرج فقال حرام ثم مكث
قليلا ثم قال لا بأس بأن يحل الرجل الجارية لاخيه المجبر سنده ان كان لخبر حاجا بالشهرة وكذا بما في خبر الحسن العطار سألت
اباعبد الله عليه السلام عن عارية الفرج قال لا بأس به المراد منه التحليل المسمى عند العامة في التشنيع علينا بالعارية التي
اوما عليه السلام في الخبر السابق الى عدم كون التحليل من العارية بل هو قسم مستقل براسه ولعل الى ذلك اشار بعدم
جوازه بعد الحكم بعارية الفرج كما سمعت الا ان الانصاف مع ذلك كله دعوى دلالة الخبر المزبور على عدم جواز عقد
التحليل بلفظ العارية المراد منه معنى التحليل لا العارية المخصوصة لا يخلو من اشكال ولعله لذا حكي عن ابن ادريس جوازه
مع توجيه الجمع بين الخبرين بعدم كون التحليل من افراد العارية وانجاز عقده بلفظها المراد منه التحليل الذي هو
عارية بالمعنى الاعم بل يمكن الاولوية ذلك اتم من معاقد الاجماعات كما انه يمكن ان يريد باشعار تحليل الذي بين
الحرة والامة في الصحيح المتقدم في الامة المشتركة بان الحرة لا تهب ولا تعير ولا تحلل الا انك قد عرفت قوة رجحان
الاحتياط في الفروج خصوصا في المقام الذي قد عرفت حكاية الاجماع عليه وقوة الاولوية جواز اطلاق لفظ العارية
عليه في خبر العطار وان لم يجز عقده بها نحو اطلاق المستأجرات على المتمتع بهن وان لم يجز بلفظ الاجرة في المنقطع ولو
للتجنب عن توهم دخول النكاح الذي هو عقد مستقل براسه في عقد اخر والله العالم وكيف كان فهل يستباح
وطء الجارية بلفظ الاباحة المرادف للتحليل فيه خلاف بين الاصحاب اشهره عدم الجواز واظهره الجواز وفاقا
للفاضل وجماعة من متاخري الاصحاب [illegible] فانها تضمنت التحليل وهو اعم من ان يكون بلفظه
او مرادفه بل [illegible] على حسب القانون اللغوي يجوز [illegible] ولا نص عليها في القواعد لكن قد عرفت ان
الاحتياط في الفروج مما لا ينبغي تركه خصوصا بعد ما قيل هنا من ان الجواز بلفظ التحليل لا يستلزم الجواز بلفظ الاباحة
بعد تسليم ترادفهما [illegible] من النصوص العقد بلفظ التحليل وان كان هو [illegible]
او ملكتك مجوزا بها بارادة معنى التحليل منها باعتبار [illegible] لا استحقاق الانتفاع [illegible]
اجاز العقد بلفظ الاباحة باعتبار استفادة معنى التحليل منه الذي هو من العقود الجائزة التي لم يعتبر فيها لفظ
مخصوص بل هو شبه الاباحة المطلقة بالاموال بل منع الجواز هنا لاتحاد المدرك [illegible] استعمال احد
اللفظين في المعنى المزبور بمجرى القانون اللغوي ولو على جهة المجاز التي لا بأس بها في العقد الجائز خصوصا
مثل هذا العقد الذي هو شبه الاباحات ومن اقتصر على التحليل ولم يجوز العقد بلفظ الاباحة المرادفة له [illegible]
على المتيقن في الفروج المطلوب فيه الاحتياط مع هذا ضرورة [illegible] بذلك من لفظها لكون الاعيان مورد
الهبة والتمليك وان وقع عليها [illegible] المنفعة [illegible] الانتفاع [illegible]
والتمليك معا بل للتحليل الذي [illegible] المنع من المالك بالاذن على حسب التحليل في اكل المال ونحوه [illegible]

الاباحة بلفظ العارية

بلفظ الاباحة

بلفظ الهبة

القول بالجواز خصوصا بعد ان كان ارادة التحليل في الخبرين السابقين بلا جماع اشعر به تحليل الفرق بين الحرة والامة في
المتقدم في الامة المشتركة بان الحرة لا تهب ولا تعير ولا تحلل لكن الاحتياط لا ينبغي تركه وكيف كان فهل هو عقد نكاح
او عقد تحليل منفعة فيه خلاف بين الاصحاب منشأه [illegible] الفرج من الاستمتاع بغير العقد او الملك للاية
ودعوى الاتفاق على ذلك بل قد يعلم من جوازه في الشرع [illegible] ولعل الاقرب عند المصنف هو الاخير وفاقا للمحكي
عن الاكثر بل لم يعرف حكاية الخلاف فيه الا من المرتضى في الانتصار مع ان كلامه المحكي عنه في [illegible] كشف اللثام
انما يعطي اشتراط العقد وعدم الاجتزاء بلفظ الاباحة لا يجزي بلفظ العارية [illegible] خارج عما نحن فيه ولذا حكي
[illegible] في اصل [illegible] التحليل [illegible] ملك يمين لا في كشف اللثام
انتفاء لوازم عقد النكاح من الطلاق والمهر والعدة وغير ذلك [illegible] فان في صحيح [illegible] سألت اباجعفر
عن قوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يأمر الرجل عبده وتحته امته فيقول اعتزل امرأتك
[illegible] فاذا [illegible] ردها عليه [illegible] فان الظاهر ارادة
التحليل وقد نفى عنه النكاح [illegible] ملك يمين [illegible] خبر [illegible]
اباعبد الله عليه السلام عن امرأة احلت لابنها فرج جاريتها قال هو له حلال [illegible] انما يحل له ما احلت له
[illegible] قلت لابي عبد الله عليه السلام ان امرأتي احلت لي جاريتها [illegible] ان [illegible]
منها ما احلت باعتبار ان ذلك منها [illegible] ملك يمين [illegible] الامام [illegible]
منها امنا البيع [illegible] ملك يمين على حسب ما احل [illegible] الامة بين الشريكين المصرح فيه بجواز التحليل من
احدهما للاخر المبني على اتحاد السبب [illegible] الجميع ملك يمين وان كان النصف [illegible] والاخر ملك منفعة
ولو لا ذلك لكان من التبعيض في سبب النكاح [illegible] ما يمكن ان [illegible]
نكن [illegible] ضرورة [illegible] عقد التحليل بلفظ [illegible] في عدم الملك [illegible] الملك [illegible]
[illegible] في ذلك [illegible] ملكا شرعا وان لم [illegible] على انه منفعة [illegible]
سببا لتملكها على نحو الاجارة [illegible] منفعة [illegible] الانتفاع بعقد التحليل
عن حصول ملك اليمين [illegible] ولا [illegible] [illegible] الانتفاع [illegible] لوازم العقد [illegible]
شمول [illegible] الامام [illegible]
[illegible] من كونه ملك يمين [illegible] الامة المشتركة [illegible] النكاح [illegible]
[illegible] الصادق [illegible] كلام [illegible] عن كونه ملك يمين [illegible] موضوعا
ضرورة [illegible] النصوص [illegible] التحليل [illegible]
[illegible] الاجماع مع الاتفاق على حصر النكاح في السببين [illegible]
من النكاح حكم العقد او حكم ملك اليمين [illegible] ان الاولى [illegible] احكامه
الثابتة له من جواز [illegible] الاصول [illegible] في التحليل [illegible] الاحكام
التي موضوعها النكاح والتزويج ونحوهما مما لا يدخل فيه التحليل موضوعا [illegible] الاصل [illegible]
ثبوت احكام ملك اليمين له دون عقد النكاح [illegible] وان كان [illegible] مستقلا براسه لا يدخل في موضوع
احدهما بل [illegible] من احكام ملك اليمين [illegible] الاصل [illegible] منها شمول التحليل

في عقد النكاح

في عقد التحليل

ملك م

بلغ

والا يمنعونه الاجماع اشكل ثبوته لوطئ المحلل لعدم اندراجه في موضوع العمل منه ذلك تحريم المملوكة على الابن الا استمتاعا
بها بنظر ولمس وتقبيل ونحو ذلك مما عرفت ... بالنصوص الدالة عليه فان ثبوته للمحلل لا يخ من اشكال الا ان
من قال ان ذلك ونحوه نزل للمالك منزلة الوطئ في سببية التحريم كما هو المفهوم من تلك النصوص التي قدمنا الكلام
ان الفقها بطل ما عرفت ودبما كان نصا الا ان ... فاما في سائر الاتراد فلاحظ وتامل كي تعرف الحال في تحليل الامة
الملوكة نعم عن جماعة المنع منه فيما لو كان مدركا تحليل المؤمنة للمخالف فان فيه البحث السابق واما العكس وهو
تحليل الكافرة للمسلم والمخالفة للمؤمن فانه جائز على الوجه الذي قدمناه في محله لانه يعرف منه الحال في الوثنية
والناصبية المعلنة بعداوة اهل البيت وغيرهم من اقسام الكفار الممنوع وطؤهن بالملك عندنا والله
العالم وعلى كل حال فمما يتفرع على ما ذكرنا عدم حرمة المحللة للاب قبل الوطئ على الابن لعدم اندراجها فيما نكح الاب
وطئا ولا عقدا لما عرفت من عدم دخول التحليل في النكاح بمعنى العقد ولا محللة الابن فضرورة على الاب لعدم اندراجها
في الحليلة المراد منها الزوجة هنا ولولا خلاف لاطلق ما يحل وطؤها ولا الحرمة عليه بالملك فيخرج في هذا الحكم كملك
اليمين وكذا غيره من الاحكام والحرمة بالوطئ لظهور الادلة في خروجها في سببية التحريم باي سبب كان لا لكون التحليل
يمين وهكذا الكلام في غيره من الاحكام المتعلقة بالمصاهرة وغيرها كالتحليل على ذات البعل وغيرها والله العالم بل منه
يعلم الوجه فيما ذكره المص بقوله وفي تحليل امته لمملوكه روايتان احدهما المنع وهي صحيحة ابن يقطين انه سئل الكاظم
عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا تحل له وفي نحوها انه نوع تمليك والاخرى
الجواز اذا عين له الموطوءة وهو خبر فضيل مولى راشد قلت لابي عبد الله لمولاي في يدي مال فسألته ان يحل لي
ما اشتري من الجواري فقال وان كان يحلل لك ان احل لك فهو حلال وسألت ابا عبد الله عن ذلك فقال اذا احل
لك جارية بعينها فهو لك حلال وان قال اشتر منهن ما شئت فلا تطأ منهن شيئا الا ما يأمرك الا جارية يراها
فيقول هي لك حلال وان كان لك انت مال فاشتر من مالك ما بدا لك المؤيد بما في صحيح الرازي المتقدم انفا المانع
منه ردها بغير نكاح وبالنصوص المستفيضة الدالة على جواز تسري العبد بما شاء من الاماء باذن مولاه والمعلوم
ارادة التوكيل في تحليل ذلك له عن مولاه بناء على عدم ملكية العبد وعدم جواز التحليل مع عدم التعيين وتوكيلها
ايضا انما في التحليل نوع من الاباحة والمملوك اهلية للاباحة ومنه يعلم ان ما حكي عنه ان الاخير اشبه بالحال
باصول المذهب وقواعده واضح ضرورة عدم كون التحليل من التمليك الممنوع منه العبد وان قلنا لا يملك العبد
وغيره بل استحقاق الانتفاع بالبضع بالعقد الذي هو مجازية الملك منه هنا ودعوى الفرق بان الانتفاع هناك من
لوازم العقد ومن هنا مورده بخلاف ما لو قال وهبتك بضع الجارية او ملكتك اياه والعبد غير قابل لذلك ومن هنا
بعضهم المسألة على كون التحليل عقدا او ملك يمين وان العبد لا يملك ما ملكه مولاه وان صحح الانتفاع بالجواز
على كل تقدير فان القائل بكونه ملكا ايضا لا يريد به الملك الممنوع منه العبد بل المراد منه الاستحقاق او ان له احكام
ملك اليمين على الوجه الذي قدمناه ضرورة انه لا يمين ولا منفعة فالمراد بعموم ... على التفسير او على الاولى حكم النكاح
له ... الاذن من مولاه بل لا بد من ايجاد العقد من يريد نكاحها من احرار العبد مثلا او على غير ذلك وكيف كان
فعلى القولين لا بد له من قبول لكونه عقدا عليها ومن اركان العقد القبول وعدم ذكره المعظم لعله لا على الظهور ولانه
لا يختلف الحال بالنسبة الى سائر العقود وانما المختلف الفاظ الايجاب ولذا اقتصروا هنا على التعرض له مع ان ما ... هم
هل هو عقد او تحليل كاف في ذلك ضرورة معلومية كون التحليل من العقود وانه ليس من شيء الا بناء على الاحتجاج

في تحليل الامة المملوكة

في الاباحة

ماصرح به غير واحد من الاصحاب كالمحقق الثاني والشهيد الثاني والفاضل الهندي وغيرهم انه عقد نكاح او عقد تمليك
فاعن الصيمري من عدم الحاجة الى القبول فيها كما عن ظاهر الاكثر بل لعله كان ذلك سببا لقول بعض الافاضل فكم
بل لك محتجا بظهور النصوص انه من قسم الاباحات التي لا تحتاج الى القبول الا انه واضح الفساد فان النصوص في سائر
العقود خالية عن التعرض لالفاظ العقد المعلومية ومن هنا لم يكن اشكال عند الفقهاء في العقدية في سائر المقامات
وكان المسألة من الواضحات فلا يخفى ما يجد انسان التحليل لا باحة عن ارادة الفقهاء بل لعله الاصحاب هنا ما اطلقوا
هذا العقد وان كان من العقود الجائزة معاملة العقود اللازمة في التعرض لضبط الفاظه الخاصة وعدم الاكتفاء
باي لفظ اتفق ومراعاة كيفية العقد في توقيته القبول وغيرها ولعله لكونه متعلقا بالفرج المطلوب فيه الاحتياط وانه
ليس كغيره من الاموال ولعله ولعله لا يخفى هذا المتوهم باقا التشنيع المحافظ بما انفرد علينا من جواز عارية الفروج حتى
للاحرار الاباحة ليست من العقود اصلا فضلا عن ان يكون عقد عارية ويجمع ذلك اشباه ويتوهم نادان الفروج لا
تحل عندنا الشيعة بنحو ذلك كما صرح به المرتضى وابن ادريس والمحقق الثاني وغيرهم بل هو صريح جميع الاصحاب كالمحقق
على من لاحظ تعرضهم لضبط الفاظه وخلو كلامهم لبعضها وعدم ذكر عبارة الهبة وغيرها مما هو جار على حسب سائر غيره
لغيره من العقود اللازمة والله العالم وكيف كان فلا اشكال في انه يجوز تحليل المدبرة وام الولد لعدم خروجهما
بذلك عن الملك المقتضي لاندراجها في النصوص لم يبين له ذلك في المكاتبة وخصوصا لو ملكت بعضها بان ادت بعض
ما عليها على وجه يكون به بعضها حرا فانه حج اذا احلت نفسها لم تحل بذلك وكذا الحال في كل مبعضة مما عرفت
سابقا من عدم جواز تحليل الحرة نفسها وعدم التبعيض في اسباب النكاح كما يؤدي اليها لو كانت مشتركة بين اثنين فلا
فاحلها الشريك لشريكه فانه على ما قيل تحل بذلك بل قد عرفت فيما مضى انه لا يصح لعدم التبعيض فيه بناء على ان التحليل
ملك يمين وان كانت المتعة فان سبب الوطئ مختلف النوع ومح فالفرق انه ليس للمراة الحرة ان تحل نفسها فان
التحليل مختص بالاماء بخلاف الامة فان سببها تحليلها او الصحيح المتقدم سابقا المصرح فيه بالحكم لا فرق بينهما
بل هو المبعض في الجواز كما انه لا يرجحان العقد من الشريكين على الامة المشتركة للاجنبي مع عدم تأثير العقد من كل
منها الا في البعض المملوك منه ضرورة عدم كون ذلك تبعيضا في سبب النكاح بعد فرض كونه عقدا منهما بكامله
او احدهما الاخر او اجازته بعد ان كان مورد العقد الجميع نعم لو قال كل منهما ادخلتك حصتي او احللتها لك فيمكن الاشكال
وتعلم من ان تحليل كل منهما انما يتعلق حقيقة بحصته فلا ظاهر في انما يفيد الانفراد اليه فالتصريح به اولى بالتحريم ومن
ظهور الادلة في كون مورد العقد الكل دون البعض بل لا يؤثر فيه حصته حتى يقال ان التأثير بالبعض لا يحصل الا واحدا
ومن ان الوطئ لا يتبعض والاحلال مثلا انما يتعلق به حقيقة وان اريد بالحصة الحصة من الوطئ فحصول الملك في الكل
من كونه مجازا في احلال الوطئ وان كان في الاحتياط ما لا يخفى ولا ريب ان الاحوط عدم العقد بهذه الكيفية اذ لم يكن
الا مع حضورهما مع التعاقب في القبول والله العالم هذا كله في الحصة وما يتبعها واما الحكم في غيرها مما لا بد
بحيث الا انشاء عقدها ثانيا ولو اللفظ الا انه عن ارادة الاذن لا لفظ حقيقة او مجازا بالقرائن الحالية والمقالية
منها ما اشبها الحال بدخوله تحته في الارادة على حسب غيره من العقود بل الظاهر انه مثلها في الاكتفاء ودخوله في الحكم
وان لم يتحرر الا في حال الانشاء بل لا بد من لوازم معنى اللفظ الذي هو متعلق العقد بخصوصيات العقد وحل
الدابة وبعض مرافق الدار ونحو ذلك مما هو مفهوم من مدلول اللفظ ولكن بيع الدار مثلا يتبعه بيع ذلك انه على تقدير
لو نبهه عليه لا دخل فيه كذلك هنا ما كان من هذا القبيل ايضا وعلى كل حال فلو احل التقبيل اقتصر عليه وعلى الامر المتوقف

في تحليل المدبر وام الولد

محقق التقبيل عليه وكذا لو احل له الاستمتاع او النظر اليها فلا يستبيح الوطي الذي هو غيره واعلى شيء منها لا عكسه لا
مجازا ولا شبها ولا اصل جواز التصرف في مال الغير بغير اذنه نعم لو احل له الوطي حل له ما دونه من ضرب من الاستمتاع للفهم
العرفي المؤيد بقول الصادق ع في خبر ابن عطية اذا احل الرجل للرجل من جاريته قبلة لم يحل له غيرها وان احل له الفرج حل له
جميعها مع ان الظاهر ان ذلك ما لم يصرح بالمنع فاذا دل على ما يتوقف عليه تحقق الوطي لا ان التحليل مشتمل عليه
اليتم لاطلاق النصوص انه ليس له الا ما احل له قال الفضيل بن يسار قلت لابي عبد الله ع جعلت فداك ان بعض اصحابنا
قد روى عنك انك قلت اذا احل الرجل لاخيه جاريته فهي له حلال قال نعم يا فضيل قلت فما تقول في رجل عنده جارية له
نفيسة وهي بكر احل لاخيه ما دون فرجها اله ان يفتضها قال لا ليس له الا ما احل له منها ولو احل له قبلة منها لم يحل
له ما سوى ذلك قلت ارايت ان احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة فافتضها قال لا ينبغي له ذلك قلت فان فعل يكون
زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت بكرا وان لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها وفي خبر
هشام بن سالم وحفص بن البختري عن ابي عبد الله ع في الرجل يقول لاخيه جاريتي لك حلال قال ان كان اذن له ان يمسكها
فحلالها له قال لا يحل له منها الا ذلك وليس له ان يمسها ولا ان يطأها بل في اوثقه هشام انه ان بابها قال لا يحل
له الا الذي قال له الى غير ذلك من النصوص التي مقتضى بعضها ما يكون المنقطع في الا لانه على ذلك وحج لو احل له
الخدمة المتوقفة على عقد التحليل للاحتياج الى اللمس والنظر ونحوها لم يجز له ان يطأها وكذا لو احل له الوطي لم
يستحل من غيره اشكال في شيء من ذلك هنا ولا نوى بل هو منطقها صريح المنصبين فما في تلود ولو خالف مع عدم
الاذن كان عاصيا قطعا مع العلم بالتحريم ولزمه عوض البضع لو لا هما عن الشبهة ونصفه لما تقدم الكلام فيها بعقا
وارش البكارة وفي تبعيته بجهلها او اكراهها ولكن الولد رقا لمولاها بلا خلاف فيه ولا اشكال في شيء من ذلك
لكونه نماء ملكه والفرض عدم العقد المقتضي لتبعية الولد لا الشبهة بل هو زان لا حد له فيما تقدم ولا نافي نفي الولد
عنه في خبر الفضيل المحمول على عدم الفرض ولو توهم الاذن او الجهل الحرمة لزمه الولد على التحرر فيما الولد عنه بالعشار
كونها محللة له في الجملة او نحو ذلك هنا وقد يتوهم من نصوص الباب جواز التحليل بغير الوطي المتعدد بحقيقة ان
واحد وحضوره صالح خلاف في المحلل صنفا او عضوا كالواحد النظر وكالمتخص لمس لا خرا واحل نظر الوجه للخص البطن
لا خرا واحل النظر مثلا للجماعة الا ان المعلوم من مذاق الشرع خلافه بل يمكن دعوى معلومية ذلك منه كمعلومية
عدم التعليق للامرأة الواحدة وانه لا فرق في عدم جواز الاشتراك بين الوطي وبين غيره من انواع الاستمتاعات وربما كان
في تصريح بعضهم بصيرورة المحللة ولو نظرا اجنبية بالنسبة الى السيد شهادة على ما ذكرنا ضرورة اولوية الاجنبي
بالمنع منه لعدم الاستصحاب بينه بل هو مقتضى اسم المحرمية بخلاف الذي قد توقف في حرمة ذلك عليه لتحليل الجزء
فضلا عن غيره بعض متاخري المتاخرين بل الحكم عليه عدم جواز تحليل النظر لمن لا يجوز النظر اليه للاجنبي وان لم
يكن بشهوة اذا كانت محللة لغيره ولو لمسا ولكن اغتفار الاستصحاب لذلك فيخرج الطرفا لا من قول لا حد في الدامل
اغتفال لانه محض مصالح العمل على ما ذكره في عقد النكاح وانه مشترك لعشرة ذلك في التبعيض المحللة وغير ذلك مما هو
معلوم اعتباره في النكاح ولوازمه قال في الروضة عند الجمع من حرمة الزوجة على سيدها انها اذا احل الامة
لغيره لم يعرض المص لحكمها وينبغي ان يكون في جميع الاستمتاعات كالمزوجة لان الاحتياط في الفروج المبني تحريمها
من الاستمتاع لغير واحد وقال في المسالك الوجه في ذلك ان حرمة المزوجة على سيدها انه يوجه الاستمتاع منها
ملك التزويج بتحريم على غيره لا استمتاع حل الاستمتاع بالمرتبة لا لاذن واحد وهي في معناها المحللة للغير بالنسبة الى المالك

الاقوال حلية الوطي

مع كون التحليل مشتملا الوطي وهو ان ادعم تحليلها اخيرا يجوز الاستمتاع له اذا كان التحليل لغيره مشتملا للوطي لكن
في تحليله الاول لا لعموم وان كان يقوى في النظر عدم الفرق بين المالك وغيره المسالة الثانية ولد المحللة لا يجوز منه حرا
او اطلق تحليلها اعاده لعموم الاخبار وبقيتها الولد للحر لا بوين وخصوص صحيح زرارة قال للباقر ع الرجل يحل لاخيه
جاريته قال لا باس به قلت فانها جاءت بولد قال ينضم اليه ولده ويرد الجارية على صاحبها قلت ان لم يكن ذلك ونحوه الصحيح الاخر
بل في الحسن او الصحيح الحكم الرجل يحل جاريته لاخيه وحرة احلت جاريتها لاخيها قال يحل له من ذلك ما احل له قلت فجاءت
بولد قال يلحق بالحر من ابويه والخبر عن الرجل يقول لاخيه جاريتي لك حلال قال قد حلت له قلت فانها ولدت قال الولد
والام للمولى وان احب الرجل اذا فعل ذا باخبار من علم بيهما له ينبغي اذا جاءت بولد ثم ان شرط الحرية مع لفظ
الا باخر فالولد حر ولا سبيل على الاب بلا خلاف وان لم يشترط قيل والقائل الشيخ في النهاية فيما حكي ابنه حكي بل
يعود المحكي عن الصدوق ابقه ويشعر القائل المشهور عظيمه ومنهم من لا يعمل الا بالقطعيات لا يجب وهو مع
كونه كان اصح الروايتين وان كانت الاخرى ايضا صحيحة كصحيح يونس بن عبد الملك قلت لابي عبد الله ع الرجل
لاخيه جاريته وهي تخرج في حوائجه قال هي له حلال قلت فانجاءت ما يصنع به قال هو
لمولى الجارية الا ان يكون قد اشترط على مولى الجارية حين احلها له انجاءت بولد فهو حر قلت فيملك ولده قال اذ
كان له مال اشتراه بالقيمة وصحيح الحسن بن زياد العطار سالت ابا عبد الله ع عن عارية الفرج فقال لا باس قلت
فان كانت ما انت منه بولد قال لصاحب الجارية الا ان يشترط عليه ورواية ابراهيم بن عبد الحميد عن ابي الحسن في امراة
قالت لرجل فرج جاريتي لك حلال فوطيها فولدت ولدا قال يقوم الولد عليه بقيمته ثم ما اشتري في ذلك وسندها
لكن بدنها صحيحة لا يحاجوا الصدوق واحتاط الشيخ والتهم على نوثيق الحسن بن زياد العطار ولا يمكن الجمع
بينها وبين لا ولى بحمل تلك على صورة الاشتراط او على الفك بالقيمة مؤيدا بامكان الفرق بين عقد النكاح والتحليل
بكون ذلك عقد نكاح يقتضي التزويج في الحال بخلاف التحليل الذي هو منزلة الا باحة ودفع المنع الذي لا
يرفع مقتضى قاعدة تبعية نماء الملك لما لكه لا امضا لان الجمع فرعها بالقاعدة المعطوفة هنا للشهرة العظيمة
بين الاصحاب المؤيدة بما سمعته سابقا من تبعية الولد لا شرف الابوين مضافا ونحوها لا فرق بينها بين عقد النكاح
وغيره بعد فرض كون الوطي صحيحا ولو شبهة بل في خصوص مسألة الاشارة الى ان المقام نحو من افراده مضافا
الى بناء الحرية على التغليب والراية الى ما في هذه النصوص من الاختلاف في الجملة باعتبار دلالة بعضها على كونه
واخرى عن الحرية مع عزامه الاب قيمته بل كلام الخصم ايضا غير محرر باعتبار الاسبقية فلذلك يحمل المشهور على نقل الاخبار ذكرها
هذه النصوص وحملوها على الاستحباب ودفع القيمة من الاب او غير ذلك والله اعلم ولا قوة الا به المسالة الثالثة
لا باس ان يطأ الامة وفي البيت غيره براه او يسمعه ولكن يكره ذلك في الحرة للاصل والمختار ونفيها عنها وصحيح ابن
ابي يعفور عن الصادق ع في الرجل ينكح الجارية من جواريه ومعه في البيت من يرى ذلك ويسمعه قال لا باس بعد القطع
بعدم الفرق بين المملوكة وغيرها وظهوره الدلالة على عدم الكراهة من نفي الباس هنا ولو نحوه بنية صورة السائل ولعله
وانه لا يسلم عن اصل الجواز المعلوم في الحرة فضلا عن الامة وانما سؤاله عن الكراهة الثابتة في الحرة ولكن مع ذلك
للتسامح في الكراهة ومطلوبية الحياء للامة وسترة في مثل هذا الامر قال في كشف اللثام لا يبعد القول بالكراهة
لعموم النهي عن الوطي وفي البيت صبي يراها ويسمع نفسها وهو يحتمل لا مكان حمل الصحيح على نفي الباس خصوصا
بعد الحبر لا يجامع الرجل جاريته وفي البيت صبي وان لا مرسل وكذا لا باس ان ينام بين الامتين ومرسل ابن ابي حمزة

في شرط الحرية

بلغ مقابلة

الثالثة من بحث الاولى

ان ابا الحسن كان ينام بين جاريتين وان كان يكره ذلك في الحرة عند المشهور بين الاصحاب احترامًا لها عن التجنب من ابنائها
لكن في الخبر لا باس ان ينام الرجل بين امتين والحرتين انما نساؤكم بمنزلة اللعب ومن اجله دس بعض متاخري المتاخرين
بينها لكن التسامح سهل المطلب فيه ويكره ايضا وطء الامة الفاجرة بالمعتقد الملك للعار وحذرا من اختلاط المياه
ومخالفة ظاهر الاية وفي خبر محمد بن مسلم سالت ابا جعفر عن الخبيثة يتزوجها الرجل قال لا وان كان له امة وطئها
ولا يتخذها ام ولد بل ويكره له وطء من ولدت من الزنا وان كانت هي عفيفة للسبب لا انها لا تنكح وخبر الحلبي عن الصادق
سئل عن الرجل يكون له الخادم ولد زنا عليه جناح ان يطاها قال لا وان تنزه عن ذلك فهو احب الي وحسن محمد بن
مسلم عن احدهما في رجل يشتري الجارية ويتزوجها بغير رشدة ويتخذها لنفسه قال ان لم يخف العيب على
نفسه فلا باس بل عن ابن ادريس تحريم وطئها لكفرها وفيه منع تقدم في محله وربما [illegible] ولا ريب في دلالة
هذه النصوص على مرجوحية وطء الزانية معتضدا بما في خبر الحسين بن ابي العلاء المروي عن خرائج الراوندي قال رجل
على ابي عبد الله وهو رجل من اهل خراسان فقال ان فلان ابن فلان بعث معي بجارية وامرني ان ادفعها اليك قال
لا حاجة لي فيها انا لا يحل لاهل بيتنا قال لقد اخبرني انها ربيبة حجره قال لا خير فيها
قال فيها اخذ قال لا علم لي بحبها قال اعلم انه كتاب في اخره انه لما دخل عليه الرجل من خراسان قال له
ما فعل فلان قال لا علم لي به قال انا اخبرك به بعث معك بجارية لا حاجة لي فيها قال ولم قال لانك لم ترقب الله
فيها حيث عملت ما عملت ليلة نهر بلخ فسكت الرجل وعلم انه علم بامر عرفه المسألة الرابعة لا يشترط في التحليل
تعيين المدة للاصل واطلاق النصوص خلافا للمحكي عن المختلف لا وجه له ولا ذكر مهر لانه لا تنفذ لها بل لا
له عليها لا ليلا ولا نهارا الا باذن السيد بخلاف الامة المزوجة فيجب على مالكها تسليمها للزوج ليلا ولا تتخذ
نهارا لانه لا نهار ملك الا الاستمتاع ببضعها فيبقى له الاستخدام والمنافع ذرعا نهارا كما ان المنافع ذرعا في
الليل وللغائب عليه القسم ولو اراد احدهما عكس ما له لم يجز الا برضا الاخر وكذا لو ارادها للاستخدام فانعلبه تسليمها
وله الاستمتاع بها ليلا ولو اراد احدهما الا بشرط لم يجز الا برضا بعد فضله على ذلك نصا وعبارة المحقق
الثاني والفاضل الهندي بل فيهما ايضا انها لو كانت محترفة وامكنها ذلك في يد الزوج فهو وجوب تسليمها اليه نهارا
لو اراده اشكال بل في الترجيح تردد واحتمله عدمه لان التزويج يقتضي التسليم الا نهارا وربما يدل الصحيح
نهارا بل في المسالك ابيم ان السيدان باعها ولعله لسبق حصوله لانه ما لك للرقبة واحد المنفعتين
فلا تعارضه الاولى ثم لو اراد الزوج السفر معها لم يجبها ليلا لم يكن له منعه لان ذلك حق ثابت له لكن لا تنفق لها
وان تمكن منها نهارا ما لم يكن السفر برضاه فانه يكون بمنزلة سفره بها كما في المسالك ان الا وجه تسلط الزوج
على اخراجها معه واذا السيد ليلا لو اراده حتى انه لو بذل لها بيتا في داره لم يجب على الزوج اجابته وفيه ابيم ان النفقة
انما تجب على الزوج في الحضر لو تسلمها ليلا ونهارا اما لو تسلمها ليلا فقط فالاوجه كما عن المسالك عدم وجوب شيء منها
لعدم التمكين التام وبحبس وجوب الكل لكون التخلف بحق كالحيض والمرض ونصف النفقة او نفقة الليل خاصة وعلى
انه لو ثبتها السيد قبل الوطء فهي سقوط المهر نظرا للثوب العدم كما لو قتلها اجنبي او قتلت المرأة نفسها والا
جامع صح احتمال السقوط حتى في الاخير بل قيل بل عن المسالك اسقاطه في الاخير كما ان سقوطه بقتل الاجنبي الامة
قبل الدخول بها كذلك المبيع قبل قبضه لكن لا يخفى عليك ما في الجميع وعدم انطباقه على ما عن الامامية من جواز القياس
والاستحسان والمصالح المرسلة ونحو ذلك من القول بالرأي ومن هنا خلت عن هذه الاحكام معظم كتب الاصحاب لانا

وعيب فيها في كتب العامة كالاسعاد ونحوه بل اكثروا فيها من الخرافات وحصروها في نحو او قسمين لا الليل الذي يجب تسليمها فيه
وقيل الحق فيما ذكره الفاضل ما رواه الراوندي في النوادر باسناده عن موسى بن جعفر عن ابائه ان عليا
قال اذا تزوج الحرة فانها تخدم اهلها نهارا وتاتي زوجها ليلا وعليه النفقة اذا فعلوا ذلك بناء على كونه
جامعا للشرائط الحجية ولم يكن نهارا وجها يخرج النفقة ولا كان ذلك كله مشكلا فان المتجه على اصولنا الامامية جواز
حكم الزوجة عليها يجب تسليمها حتى ليلا ونهارا ثم يجوز للسيد الانتفاع بها في كل منهما ما لم يعارض حق الاستمتاع
بها وملك السيد لها لا يزيد على ملك الحرة نفسها الذي قد انقطع ببعضه التزويج الوارد على ذلك والمقتضى
تسلط الزوج على زوجته في جميع الازمنة والامكنة فان الرجال قوامون على النساء وهن حرث لهم يأتونها انى شاؤوا
انما شاؤوا بل الظاهر عدم جواز سفر السيد بها بغير اذن الزوج بخلاف العكس وملك الرقبة لا ينافي ذلك
فانها امانة في يد الزوج كالعين المستاجرة فان لم يأذن في حضورها ولو بالسفر معها على وجه لا يمنع
استمتاع الزوج بذلك بظهر وجوب تمام نفقتها عليه كما هو مقتضى اطلاق الادلة المقتضى وجوب تسليمها
المعلوم كون النفقة عوضا عن الاستمتاع اللهم الا ان يدعى ان بناء الحكم الاول على ذلك اي على الاستحقاق ليلا
وجه يكون كالشرط الا انه لم ينطبق شيء منه على ذلك على اصولنا كما انه لا ينطبق عليها سقوط المهر بالقتل الذي هو ليس
الفسخ للعقد المقتضي لوجوب المهر والنكاح ليس من المعاوضات المحضة فضلا عن ان يكون كالبيع حتى يشار كرحكم
التلف قبل القبض بناء على سقوط المهر بالموت قبل الدخول للنصوص التي سمعتها وسمع الكلام فيه في محله بجهة
هنا ذلك لا للقتل من حيث كونه قتلا مع جيبا كما يعرف الحال فيما ذكره العامة ايضا من حكم تزويج العبد باذن
سيده فانهم قد ذكروا فيها ايضا ما يقرب مما سمعته لكن المتجه على اصولنا عدم تسلط السيد عليه حيث يجب عليه
الوطء والقسم ونحوهما اما مع عدم شيء منها فالسيد منعه واستخدامه ليلا ونهارا فان الاذن بتزويجه لا
تقتضي رفع السيد عنه ليلا على وجه يستحقه الزوجة حكم الليل الا ان يستفاد من نحو ما سمعته في الامة
بناء على ثبوت الحكم فيها والله العالم ويلحق بالنكاح النظر في موضعه الاول ما يرد به النكاح وهو يستدعي
بيان ثلاثة مقاصد الاول في العيوب وهي اما في الرجل واما في المرأة وعيوب الرجل المتفق على الفسخ بها
ثلاثة بل اربعة الجنون والخصاء والعنن والجب فالجنون الذي هو مرض في العقل يقتضي فساده وتعطيله عن
افعاله واحكامه ولو في بعض الاوقات من الجنان او الجن بالكسر او الجن بالفتح فالمجنون من اصيب جنانه اي قلبه
او اصابته الجن او حيل بينه وبين عقله فستر عقله ثم لا عبرة بالسهو الكثير السريع الزوال ولا الاغماء الذي يكون
عن هيجان المرة او غلبة المرض ونحو ذلك مما لا يصدق معه اسم الجنون ولا فلو فرض كونه على وجه يصدق عليه
ذلك لم يترتب عليه حكمه بل لعله داخل في مفهومه لغة وان خص في العرف بالسلم خرج حينئذ الجنون بان لا يكون في غالب
الاطراف فلو ورد لم يرجح ما عن الشيخ وابن البراج من ان الجنون ضربان احدهما خنق والاخر غلبة على العقل من
غير حادث مرض وهذا اكثر ان كلا منها الخيار لصاحبه وان غلب على العقل من المرض فلا خيار فان بقي بعد فقد زوال
كلام وان زال المرض وبقي الاغماء فهو كالجنون لصاحبه الخيار وكيف كان فالجنون فنون وعلى كلها الموجب
لتسلط الزوجة الحاصل على الفسخ دائما كان الجنون او ادوارا المصادف اذا كان سابقا على العقد او بعد ولا
له بلا خلاف معتد به بل الاجماع ان لم يكن محصلا فهو محكي عليه كالغنية والتذكرة والتنقيح [illegible]
نحو خبر علي ابن ابي حمزة الاتي في المتجدد بعد التزويج بناء على اولويته عنه مضافا الى ذلك صحيح الحلبي اعلى

الطلاق وحق الامة المزوجة

٣ نهر

بلغ

العيوب الموجبة لفسخ النكاح

بلغ

النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل والذي عثرنا عليه في الاصول عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في رجل يتزوج الى قوم
فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال لا ترد انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل قلت ارأيت ان كان قد دخل بها
كيف يصنع بمهرها قال لها المهر بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي انكحها مثل ما ساق اليها ورواه في الكافي
مسندا عن رجل يتزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل
وكان بناء الاستدلال على عدم تخصيص الوارد بالمورد ولكن فيه انه كما ترى بعد معلومية استقلال الجواب ومن
المحتمل ان الفعل هنا بالمعلوم فيكون الضمير فيه راجعا الى الرجل فلا يكون مستقلا ولعله لذا لم يحكم الاكثر
لا يستدل بالخيار وكما بالجذام والبرص ثم رواه الشيخ في موضع من كتب انما يرد النكاح الى قوله والعفل من دون
تقدم شيء آخر وتأخره لكن من المعلوم ان ذلك من تقطيع الشيخ لا انه خبر مستقل للحلي كما يومي اليه اتحاد السند وعلى
كل حال فلا استدلال به لا يخفى من انه لا ... ما في الاستدلال عليه باولوية ثبوته للمرأة في الرجل من العكس
الثابت نصا وفتوى كما ستعرف لكون الرجل له طريق تخلص بالطلاق دونها فانه يمكن منع القطع بها خصوصا
بعد قول الصادق في خبر عباد الحنفي لا ترد الرجل لا يرد من عيب كما ان الواضح منع كونها من قبيل تنقيح مطلق
لا يقرأ من النص عن التأنيث ولعله لذا توقف في الحكم بعض متأخري المتأخرين وحصر في المتجدد دون السابق في ...
والقطا ان الوجه فيه عدم صحة النكاح لو فرض قبل العقد الا ان يكون الجنون ادوارا وعقد حال الصحة او قلنا
بجواز تزويج الولي به لكن فيه ما فيه مع فرض الصحة او قلنا التي هي محل البحث ولو عقد الولي حال كونه
صغيرا مجنونا فانه يكفي اولويته من الجنون بعده في الحكم المزبور والاجماع المحكي وغيره فلابد للكلام عدم الفرق
ضرر بعد صدق انه اسم يعني عقله اوقات الصلوة وعدمه خلافا لما لظاهر المحكي عن ابن حمزة من تقييد الخيار بذلك مطلقا
بل ربما حكي ذلك ايضا عن المبسوط والمهذب مشعرين بالاجماع عليه لا عن الصدوق فنسبه الى الرواية ولعله لدعوى
توقف الصدق عليه ولذلك ... وما عن الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام اذا تزوج رجل فاصابه بعد ذلك
جنون يبلغ منه مبلغا حتى لا يعرف اوقات الصلوة فرق بينهما واذا عرف اوقات الصلوة فلتصبر المرأة معه فقد ابتليت
الذي هو بعد تسليم حجيته في الجنون المتجدد كالمرسل عن المقنع فانه بعد ان روى خبر ابن ابي حمزة الآتي في المتجدد
قال وروى في خبر آخر انه بعد ان بلغ به الجنون مبلغا لا يعرف اوقات الصلوة فرق بينهما فان عرف اوقات الصلوة
فلتصبر المرأة معه فقد ابتليت وستعرف تحقيق المسألة وعلى كل حال فلا ريب ان لها الخيار بالجنون السابق
مطلقا بل وكذا المتجدد بعد العقد وقبل الوطي او بعد العقد والوطي بلا خلاف اجده فيه مع عدم عقل اوقات الصلوة
بل يمكن تحصيل الاجماع عليه كما هو ظاهر غير واحد ... لاطلاق الصحيحين ...
... وخبر علي ابن ابي حمزة سئل ابا ابراهيم عليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد اصيب في عقله بعد ان تزوجها او عرض له
جنون قال لها ان تنزع نفسها منه ان شاءت وخلافا للمحكي عن ابن بابويه والمفيد والشيخ وبني حمزة والبراج
وادريس فقيدوه بما اذا كان لا يعقل معه اوقات الصلوة والا فلا خيار بل في الرياض نسبته الى الاكثر للاصل والمرسل
الرضوي ... بقوله ... يشترط في المتجدد اوقات الصلوة وهو في موضع المنع ... من اطلاق
الخبر المزبور المؤيد باستبعاد الفرق بين ما قبل العقد وبعده خصوصا اذا كان المستند في الاول اطلاق
النصوص الذي لا فرق فيه بين السابق والمتجدد ومنه المرسل المؤيد بالرضوي واصالة اللزوم فيمن يعقل وعدم الحاجة
لخبر ابن ابي حمزة بالنسبة الى ذلك بل الموضوع محقق بل لا باس بتقييده بالمرسل المزبور المنجبر بفتوى الاكثر وغيرهما

كان

كان مختار بعض الاصحاب فاعتبر ذلك لكن يقوى في النظر انه لا خلاف في المسألة اصلا وان كان اول من توهم كلام في ذلك ابن
ادريس فيما حكي عنه كما ان اول من ظنه المصنف وشبهه الفاضل ومن تأخر عنهما الا ان مراد الاصحاب بعدم عقله اوقات الصلوة
تحقق الجنون الذي يسقط معه التكليف لا انه تقسيم للجنون المسقط للتكليف بقسمين احدهما ما يعقل والآخر
لا يعقل والمسقط للخيار الثاني ... بخلاف السابق فانه بقسميه مسقط للخيار اذ هو كما ترى لا يقع
من اصاغر الطلبة فضلا عن اساطين المذهب وقوامه ومن ذلك يعرف عدم الفرق بين السابق والمتجدد كما سمعته
من ابن حمزة بل والمبسوط والمهذب المشعرين بالاجماع عليه وكان من اقتصر على ذكر ذلك في المتجدد اعتمد على ثبوته
في السابق بطريق اولى لا لاختصاص الخيار به ومع ذلك فالظاهر من ذلك ما في كثير من كتب الاصحاب ... لهذه المسألة
ثم ان ظاهر الفتاوى بل كاد يكون صريح جامع المقاصد عدم الفرق في هذا الحكم بين الدائم والمنقطع ولا باس به ...
بدعوى شمول النص له وانما انقضاء الدائم واما الخصاء بالكسر والمد فهو سل الانثيين اي اخراجهما وفي معناه بل قيل منه
الوجاء بالكسر والمد وهو رضهما فالمشهور بين الاصحاب انه عيب تتسلط به المرأة على الفسخ لحديث
الضرار وخصوص المعتبرة المستفيضة كصحيح ابن مسكان بعثت بمسألة مع ابن اعين قلت سله عن خصي دلس نفسه لامرأة
ودخل بها فوجدته خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر لدخوله عليها ... انه كذب
بذلك ... مع ابراهيم ابن ميمون والمروي عن احدهما في خصي دلس نفسه لامرأة مسلمة فتزوجها فقال يفرق
بينهما ان شاءت المرأة ويوجع رأسه وان رضيت به واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تأباه والآخر عنهم
ان خصيا دلس نفسه لامرأة قال يفرق بينهما وتأخذ المرأة منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس نفسه وصحيح علي
ابن جعفر عن اخيه المروي عن قرب الاسناد وسألته عن خصي دلس نفسه لامرأة ما عليه قال يوجع ظهره ويفرق بينهما
وعليه المهر ان دخل بها وان لم يدخل فعليه نصف المهر وما عن الفقه المنسوب الى الرضا وان تزوجها خصي
فدلس نفسه لها وهي لا تعلم فرق بينهما ويوجع ظهره كما دلس نفسه وعليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه فان
رضيت بذلك ثم لم يفرق بينهما وليس لها الخيار بعد ذلك لكن مع ذلك كله نعم عن المبسوط والخ انه ليس بعيب ... تزويج
بل ربما كان ابلغ من الفحل لعدم فتوره لانه لم ينزل وهو ليس بعيب انما العيب عدم الوطي وفي كشف اللثام
ولعله حمل الاخبار على من لا يتمكن من الايلاج وليس بعيد وفيه انه مناف لما في اكثرها من اختصاصها بالجمع
منه المشروط بالدخول المصرح به في بعضها ثم قد يقال ان النصوص جميعها قد اشتملت على التدليس وليس خيارها
من جهته لا من حيث كونه عيبا كما عساه يوهمه ما في بعضها كما دلس نفسه الذي هو بمنزلة التعليل ويؤيد ذلك
باصالة اللزوم وما في النص ... وذا الرجل بعيب ... الا ان يقال يكفي في ذلك ليس عدم اخباره بنفسه
بل لو يكن الخصا عيبا لم يتحقق الخيار بتدليسه ايضا ثم ولا اشكال في الوجاء فرض كونه فردا منه وان كان مشكلا
الا ان يتم التعليل من قوله كما دلس نفسه مع انه بمعناه ومنه يستفاد ثبوت الخيار ... في ماله الا شيء خلقه
ونحوه مما هو كالخصي والموجوء ان يكون داخلا فيهما ثم انما يفسخ به اي الخصاء وما في معناه مع سبقه على العقد
دون المقارن فضلا عن المتجدد بعده وخصوصا بعد الوطي للاصل واختصاص النصوص به ولكن مع ذلك في
المتن وغيره قيل يفسخ به وان تجدد بعد العقد قبل الوطي بل قيل وبعد الوطي ومع انه ليس فيه ولم نعرف له دليلا
معتدا به له وانما ... ولتساوي العنن وهو مرض تضعف معه القوة عن نشر العضو بحيث يعجز عن الايلاج
بل لا يبعد اندراج ما كان ... كما في كشف اللثام وغيره ولعل المراد من بعض النصوص الآتية

المشتملة على اختيار الزوج بالعنن الذي هو على ما قيل رخاوة كالسحر وربما ظهر من بعضهم عدم اعتبار شهوة النساء وفيه منع واضح
ولا اشكال في انه يفسخ به العقد بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى جملة من النصوص كخبر عباد الضبي او غياث عن ابي
عبد الله عليه السلام في العنين اذا علم انه لا ياتي النساء فرق بينهما فاذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل
لا يرد من عيب وصحيح ابي بصير سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلى زوجها فلم يقدر على الجماع افتفارقه قال نعم ان
شائت وعن ابن مسكان انه قال وعن رجل بالحر ينتظر سنة فان اتاها والا فارقته وان احبت ان تقيم معه
فلتقم معه والموثق عن ابي جعفر عليه السلام انه سئل عن رجل اخذ عن امرأته فلا يقدر على اتيانها قال ان كان لا يقدر على اتيان
غيرها من النساء فلا يمسكها الا برضاها بذلك وان كان يقدر على غيرها فلا بأس بامساكها ونحوه خبر
السكوني وصحيح الكناني سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلى زوجها فلم يقدر على الجماع ابدا افتفارقه قال نعم
ان شائت وخبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال امير المؤمنين عليه السلام في امرأة زوجت واحدة ثم اخذ عنها فلا خيار
لها ونحوه الفقيه وخبر اخر انه متى اقامت المرأة مع زوجها بعد ان علمت انه عنين ورضيت لم يكن لها خيار
بعد الرضا وصحيح ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام العنين يتربص به سنة ثم ان شائت امرأته تزوجت وان شائت اقامت
وخبر غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام لم يكن يرد من الحمق ويرد من العنن وخبر ابي البختري
عن ابي جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول يؤخر العنين سنة من يوم مرافعة امرأته فان خلص اليها والا فرق بينهما
فان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها الى غير ذلك من النصوص
الدالة عليه منطوقا ومفهوما الظاهرة في ان لها الفسخ به وان تجدد بعد العقد كما هو المعروف بين
الاصحاب بل لا اجد فيه خلافا منا بل الاجماع بقسميه عليه لا خلاف [illegible] المتجدد ولو [illegible]
فما في جامع المقاصد من انه يلوح من عبارة المختلف عدم ثبوت الخيار به قال العيب الحادث بالزوج بعد العقد
يحدث به الا العنن فانه لا يكون عنينا ثم يصير عنينا عن نكاح واحد وعندنا لا يرد الرجل من عيب يحدث به الا
الجنون في غير محله فان مراده بحسب الظاهر ما حكي عنه في مقام اخر اذا تزوج امرأة ودخل بها ثم عجز عن جماعها لم يحكم
بانه عنين ولا تضرب له مدة بلا خلاف منا انه لا عنن شرعي بعد الدخول ولو مرة وعلى كل حال فلا اشكال في ثبوت
الخيار به المتجدد ولكن بشرط ان لا يطأ زوجته ولا غيرها فلو وطئها ولو مرة ثم عن او امكنه وطي غيرها مع
عنته عنها لم يثبت لها الخيار على الاظهر الاشهر بل عن المختلف نفي الخلاف فيه للاخبار التي سمعتها المنجبرة
بما عرفت ولو جائت زوالها خلافا للمحكي عن ابن زهرة وظاهر المفيد من تخيرها مدعيا عليه اولهما الاجماع
الموهون بما سمعت وللمحكي وخبر الكناني وما شابههما التي يمكن حملها على غيرها المقيدة فما في المختلف
من التوقف في غير محله كما ان ما حكي في نسخة الرياض من نقل الشهرة وغيرها كان للظهور بكونه خلاف
في النقل ثم الظاهر الاكتفاء بتحقق العنن بالنسبة اليها حتى يعلم انه عاجز عنها لا انه لا بد من عجزه عن
الغير حتى يعلم انه عاجز عن وطي غيرها وان كان ربما يوهمه بعض النصوص السابقة نحو قوله عليه السلام اذا علم
انه لا ياتي ونحو قوله ان كان لا يقدر لكن المراد العلم ولو بحسب الظاهر ولو بظهور نصوص التأجيل
في [illegible] عند انتهاء الاجل للتجدد لتجربة عجزه عنها في الاجل مع عدم العلم بحاله في غيرها حتى لا يقدح فيما ذكرنا
دعوى دخول العجز عن وطي الغير في مفهوم العنن كما ان الظاهر اعتبار عدم وطئها ولو مرة فلا يسقط خيارها بوطئ
غيرها بعد عنته عنها ثم ان اعتبار العنن بعد الخلوة بها او قبله فان النصوص السابقة انما اسقطت خيارها

بوطئها

العيب المتجدد بعد العقد

في العنن

بوطئها ولو مرة لا مطلق الوطي وان كان القول به لا يخلو من وجه بل قوة وعلى كل حال فالعنن المعتبر فيه ثبوت الخيار
بالعجز عن وطئها وان تمكن من وطي غيرها مناف لاصالة اللزوم والاجماع المحكي ان لم يكن المحصل ولما سمعته
من بعض النصوص التي لا ينافيها اطلاق بعضها المحمول عليها او المبني على ما اومأنا اليه سابقا من تحقق العنن
بالعجز عنها وعدم العلم بامكان وطي غيرها ولعل هذا هو مراد المفيد والا كان محجوجا بما عرفت بل وكذا يسقط
خيارها لو وطئها بعد العقد دبرا وعن بعض لا لارتفاع العنن حينئذ ولاندراجه في النصوص لكن يخرج بناء
على ما سمعته من جواز الوطي في الدبر فانه احد المأتيين اما بناء على عدم جوازه فيشكل انه احد فيها تبعا
الا اطلاقات المقتضية للخيار حيث لا يحرز عن المعارض ولعل لذا اطلق السقوط بذلك في الروضة ولكن يقوى حمل
ذلك على القول بالجواز ثم بدعوى انسياق غيره من نصوص التقييد فيبقى الاطلاق الا انه قد يحتمل السقوط
على الحرمة ايضا بدعوى صدق الوطي ولا سيما نحوها ما يحصل به عندنا الحكم الوضعي في نصوص التقييد مؤيدا ذلك
بظهور عدم العنن حينئذ والله العالم ولو حصل فسخ المرأة بالجب السابق على العقد فيه تردد منشأه التمسك بمقتضى
العقد المقتضي خلافه على المنصوص عليه بخصوصه الذي هو الخصي وعدم رد الرجل بعيب ومن صدق التدليس بكونه
بمعنى الخصي والعنن بل اعظم منهما العقد لا ورد على الايلاج [illegible] في البدو والقرد وشمول صحيح الكناني
وابي بصير له ولا شبهة لتسلطها به بل لا احبنه خلافا بل عن المبسوط والخلاف نفيه عنه لتحقق العجز عن الوطي الذي
يندرج في الصحيحين السابقين المؤيدين بمجرى الخصي والعنن وفاقا للفاضل وغيرها لكن يشترط ان لا يبقى له ما
يمكن معه الوطي ولو لقدر الحشفة والا فلا خيار لها قولا واحدا لجريان جميع احكام الوطي عليه ولا يجري فيه ادلة
الخيار واما لو حدث الجب بعد العقد قبل الوطي او بعده [illegible] منهم ابن ادريس والفاضل
في الارشاد وموضع من التحرير والمختلف وموضع من المبسوط بل في الاخير عندنا انه لا خيار لها لاصالة اللزوم وكونه كالحادث الذي
لم يعرف اشتراط سبقه ومنه قول اخر محكي عن القاضي والفاضل في المختلف وموضع من التحرير انها تتسلط به حتى لو حدث
بعد الوطي فضلا عما قبله بل في محكي المختلف نفي الخلاف فيه بيننا وبين غيرنا ولعله لقاعدة الضرر وشمول الصحيحين ولانها
ذلك عدم ثبوت الحكم في العنن والخصاء [illegible] الفسخ فيها [illegible] الحادث
لا كان استدلاله بدليل يقتضي اختصاص ذلك لنفي الخلاف فيه سمعته من المختلف وغيره [illegible] القول بالتفصيل بين ما قبل
الوطي وبعده للاصل والعرف المسقط للخيار ولما سمعته من النصوص المقيدة لا خلاف فيما دل على الخيار بما اذا لم يطأها
ولو مرة والا كانت المرأة مبتلاة فلتصبر ومن هنا يقوى لحوق حكم العنن له واما الزيادة فلم تثبت ونفي الخلاف المزبور
من الشيخ موهون بما سمعته منه فضلا عن غيره [illegible] وعلى كل حال فلو قلنا بثبوته بتجدده بعد
العقد قبل الوطي او بعده فعن عد ان لا [illegible] ثبوته على
نفسها الا انتفاع كالا خيار للمشتري لو اتلف المبيع [illegible] اصالة اللزوم سالمة عن قاعدة الضرر وغيرها
وربما احتمل الثبوت ايضا بل هو خيرة بعض العامة [illegible] المستأجر الدار المستأجرة له [illegible] وعدم استلزام
رضاها بالعيب رضاها بالنكاح معه وفيه منع عموم ثبوتها الضرر والخيار وعلى خلاف الاصل والقياس باطل عندنا
بعد تسليم الحكم في المقيس عليه والله العالم ولو بان الزوج او الزوجة خنثى واضحا ولو باحد الامارات المعتبرة لم يكن
لها الفسخ لاصالة اللزوم [illegible] في الخبر السابق وليس يرد الرجل من عيب [illegible] كزيادة اصبع او سلعة [illegible]
والقائل بالفسخ في موضع من المبسوط لها ذلك للنفرة [illegible] مع فرض امكان الوطي الذي هو المقصود في النكاح ورفضا

في الجب بعد العقد

في الجب

يحكى عن الشيخ في موضع آخر التصريح بعدم كونه عيبا وكونه لا ما دام في خلقته لا تقتضي بذلك بعد ان كان نعتقد الشارع على وجه التخصيص
الموضوع ويجري عليه احكامه اما لو فرض كونه مشكلا فالنكاح باطل من اصله لعدم العلم بمجهول شرطه فلا اصل بقاء النفي
مجال له وما وقع من الشيخ في المواريث من ان الخنثى اذا كان كذلك نصف النصيبين سهو من القلم والله العالم ومنه ثم لا يرد الرجل
بعيب غير ذلك الذي ذكرناه ومنافاة الحكم للاصل وحرمة القياس عندنا وقوله لا في الخبر بوجود من اجماع على التصحيح
بصحيح عمر في سنده او لانجباره بالشهرة بالنسبة الى ذلك وليس يرد الرجل من عيب خلافا للمحكي عن القاضي في المهذب فرده
بالجذام والبرص والعمى وابن الجنيد فرده بالعرج والزنا ولم اعرف احدا وافقهما على ذلك عدا جماعة من المتاخرين في خصوص
الجذام والبرص لصحيح الحلبي ولا داوية ومن عن القيد بالعدوى ونحوهما مع ما لك من المناقشة في الخبر المزبور سندا
ودلالة لمعلومية ثبوت عيب الرجل يرده لكن قد عرفت الحال في ذلك كله سابقا على ان العدوى مع انتفائها بالنصوص
الى كله فرض بعيد جدا لا يقول به الخصم يمكن دفعها باجتناب المجذوم فلا يقتضي عدم الجواز مع سبقها على العقد فضلا
عما لو تجدد او تجدد بعد الوطي وفضلا عن غيرهما لم نعرف لها مثل ذلك عدا دعوى الاولوية من الامرأة المحكوم
على مرجعها وعدا بعض النصوص في الزاني زوجها بعد العقد قبل الدخول المحمولة بقرينتها في ذلك الحكم بوجوه
منها الشهرة العظيمة ان لم يكن اجماعا على عدم تسلطها على الفسخ بذلك كما تقدم الكلام فيها سابقا والله العالم هذا
كله في الرجل واما عيوب المرأة فهي سبعة الجنون والجذام والبرص والقرن والافضاء والعمى والعرج اما
الجنون الذي لا خلاف نصا وفتوى في كونه عيبا فيها بل الاجماع بقسميه عليه فقد عرفت انه هو فساد العقل وان
كان فنونا من الجنان او الجنين والجن فالمجنون من اصيب جنانه اي قلبه او اصابته الجن او دخل بينه وبين عقله كما في كشف
اللثام والظاهر انه من الاخير بل لعل الاول ايضا منه لما انهما من الستر وانه لا يثبت الخيار مع السهو السريع زواله ولا
كثرة لعدم كونه من الجنون ولا من الاغماء الذي يعرض مع غلبة المرة ونحوها مما لا يصدق معه اسم الجنون وانما يثبت الخيار
بنداء الاغماء ونحوه مع استقراره لكونه حينئذ وان سمي باسم آخر عرفا كما سمعت فيما تقدم واعتاد عود الضمير الى
الجنون بعدها فانه لا فرق فيه بعد صدق اسمه نصا وفتوى بين المستقر وغيره والمطبق والادواري ولعل الاولى منه ذلك
منه ذلك كله الكلام في الامرأة التي في المرأة صحيح الحلبي المتقدم بكون جنونه عيبا والجذام فهو المرض السوداوي الذي يظهر منه يبس
الاعضاء وتناثر اللحم ولا بد ان يكون بينا فلا يجزي ظهور الاحمرار ولا تعجر الوجه اي غلظه وضخمه وصيرورته الى اجراء عقد
ولا استدارة العين اذا لم يعلم كونه منه ولا تفتح لعلم لعدم اعتبار الاستحكام بل عندنا لعدم لاطلاق النص والفتوى
ثم عن بعض العامة اعتباره هنا بطالة في الجذام بالتقطع وفي البرص بالوصول الى العظم بحيث انه اذا وقع كما اشرنا الى الاحمر
واحتمال عبارة المتن وما شابهها على اعتبار ذلك فلا نعم اجزاء الاحمرار وتعجر الوجه واستدارة العين لكونه ذلك
البداية قبل استحكامه بعينه وهو شرح باطلاقه لتعلق الحكم نصا وفتوى على الاسم وعلى كل حال لو اختلفا فالقول قولها
الا ان يشهد عدلان واما البرص فهو لغة وعرفا البياض الذي يظهر على صفحة البدن لغلبة البلغم وعند الاطباء
او السوداء كهك لغلبة السوداء لكن قد يمنع تسلط الفسخ به للاصل وعدم الصدق عرفا وان سلم اشتراكه معنى العلامة
فلازم ذلك الاسم وسمع التعبير بالبياض في خبر البصري وكيف كان فلا اعتبار بالبهق الذي فرق بينه وبين البرص مع
كونهما ابيضين بان البرص غائص في اللحم الى العظم ويرد منه غلاما لانه اذا غرز في الموضع ابرة لم يخرج دم بل ماء
ابيض وان ذلك الاسم بحر العكس اذا لم يكن جلده انزل وشعره ابيض واذا كان اسود بان البرص يوجب تغليس الجلد ولا
يكون للتسلس وكيف كان فلا يقضى بالتسلط على الفسخ مع الاشتباه للاصل وغيره واما القرن فيكون القرن قد

عيوب المرأة سبعة الجنون ...

يقال انه لحم ينبت في فم الفرج الرحم يمنع من الوطي وهو المسمى بالعفل كما في كشف اللثام هو المشهور عند اهل اللغة وعن المحكي الكلا
عن اهل الخبرة العظم لا يكون في الفرج لكن يلحقها عند الولادة حال ينبت في فرجها وهو الذي يسمى العفل وفي صحيح عبد الرحمن
ابن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام المرأة ترد من اربعة اشياء من البرص والجذام والجنون والقرن وهو العفل ما لم يقع عليها
فاذا وقع عليها فلا ومضمر البزنطي في الرجل اذا تزوج المرأة فوجد بها قرنا وهو العفل او بياضا او جذاما انه يردها
ما لم يدخل بها ومن ذلك كله يعرف ضعف ما قيل من انه عظم كالسن ينبت في الرحم يمنع من الوطي كما عن النهاية والصحاح
والجمهرة وبعضها بعد ان الاولى انه شبه نعم يمكن دعوى عمومه لها كما عساه يشهد له ما عن المغرب القرن في الفرج مانع يمنع
من سلوك الذكر فيه اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم وفي الصحاح والقرن العفلة الصغيرة والعفل والعفلة شيء
يخرج في قبل النساء او حياء الناقة شبه بالادرة للرجال والمرأة عفلاء وفي النهاية بعد تفسيره بالعظم وقال
له العفل لا انه يمكن دعوى مشاركته لنا في العظم له في الحكم المعلوم وانه لم يكن قرنا ولا عفلا بعد دعوى كونها العلة فيه المنع
من الوطي خصوصا بعد خبر ابي الصباح الكناني سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجدها قرناء قال هذه
لا تحبل ولا ينقبض زوجها على مجامعتها يردها على اهلها صاغرة ولا مهر لها المشعر بان وكان في هذا الخلاف
قليل الجدوى بعد تصريح النصوص بكون القرن عيبا والعفل كذلك فالحكم ثابت على كل منهما ولا مجال للمناقشة
وان زاد عدد العيوب على السبعة فدون الاولى وهي ليست بثمرة معتد بها وكيف كان فان منع من الوطي فسخ به
اجماعا بقسميه ونصوصا وان لم يمنع الوطي قيل والقائل الشيخ والقاضي بل لعل نسبته الى الاكثر لا فسخ به
للاصل والاحتياط وانتفاء الضرر بامكان الاستمتاع وصحيح عبد الرحمن السابق المراد منه على الظاهر اذا وقع
عليها امكن الوطي ولا اجتناد واشعار خبر ابي الصباح المتقدم بذلك لا بنا بيننا في ذلك قلت فان كان دخل قال
ان كان علم بذلك قبل ان ينكحها يعني المجامعة ثم جامعها فقد رضي بها وان لم يعلم الا بعدما جامعها فان شاء بعد
امسك وان شاء طلق لا مكان ارادة المجامعة في خبر الحلبي هنا ويمكن مع ذلك لو قيل بالفسخ به تمسكا باطلاق وهم
النص امكن بل هو الاقوى لا طلاق الاخبار لا دلالة في خبر عبد الرحمن الا على ان له الفسخ ما لم يطأ وان كان شائعا به
له بل في صحيح ابي عبيدة عن ابي جعفر عليه السلام في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيبا بعدما دخل بها فقال اذا دلست
العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة وما كان بها من زمانة ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير
طلاق وقد ذيل خبر ابي الصباح الذي لا يخفى ما في حمله سابقا من البعد ولعل الاولى حمله على عدم التمكن من كمال
المجامعة وكذا خبر الحسن بن صالح الذي ستسمعه لكن في ذلك هذا القول اقوى اذ لم يكن الاجماع على خلافه اذ لا مطعن
به فانه لم يصرح به احد كما يظهر من قوله ولو قيل الخ قلت واصل الموافق لا طلاق الاكثر كما اعترف به في كشف اللثام ولا يحجز
عنه بعد ما عرفت ثم يمكن اعتبار عدم التمكن فيه من كمال المجامعة في الذي قد سمعت ظهور خبر ابي الصباح
فيه ونحوه وخبر الحسن بن صالح سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرنا قال هذه لا تحبل وينقبض
زوجها عن مجامعتها ترد على اهلها قلت فان كان قد دخل بها قال ان علم بها قبل ان يجامعها ثم جامعها فقد
رضي بها وان لم يعلم بها الا بعدما جامعها فان شاء بعد امسك وان شاء ردها الى اهلها ولها ما اخذت منه بما
استحل من فرجها بل ربما احتمل تنزيل كلام الكل عليه فلا خلاف حينئذ في المسألة بل ربما كان ما في النص والفتوى
عدم القدرة على الجماع في المقام لا ينافي من انه لا يتمكن من كماله لكونه نابتا في فم الرحم فيمنع من ولوج الذكر
ودخوله الخ كله فلذا لم تحبل العفلاء غالبا وكان ينافي كمال التلذذ باعتبار نقصان الاستمتاع والتلذذ فضلا

القرن بمانع ... النكاح 8

عن غيره مما فيه اسباب الخيار في تسلط الزوج على الفسخ ولا كان محجوجا بما عرفت واما الافضاء فهو تصيير المسلكين واحدا فالمتقدم
الكلام فيه مفصلا ولا خلاف في كونه عيبا بل الاجماع عليه مضافا الى الصحيح السابق واما العرج ففيه تردد
منشأه من اصالة اللزوم وحصر العيب في غيره في الصحيح وغيره وعموم مفهوم العدد في غيره ايضا ومن عموم الزمانة التي
سمعت حكمها في صحيح ابي عبيدة السابق وصحيح داود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء
او برصاء او عرجاء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيزت شهادة
النساء عليها وصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال ترد البرصاء والعمياء والعرجاء والجذماء بل بلا خلاف بين الاصحاب
الظاهر عندنا المتن والفاضل في كتبه والارشاد ودخوله في اسباب الفسخ اذا بلغ الاقعاد وخلافا لما عساه يظهر من الخلاف
والمبسوط والمهذب من عدم كونه عيبا مطلقا وعن الانتصار والشيخين في المقنعة والنهاية والديلمي وابي الصلاح وابن البراج
في الكامل وابن حمزة من اطلاق كونه عيبا بل لعله ظاهر الغنية ايضا بل وموضع من المقنع وقيل بل البين وهو مختار التحرير والمحكي
والتحرير وان قيده بالبين الذي يمكن ادراكه للاصحاب ايضا ولذا قال ابن ادريس والحق اصحابنا عيبا آخر وهو
العرج البين وعليه شيخنا في نهايته مع خلو عبارة النهاية وغيرها من التقييد بالبين ولعل الوجه فيه مضافا
الى استبعاد كون مطلق العرج عيبا وصف الزمانة بالظاهرة في صحيح ابي عبيدة مع ما مر من الكافي المراد بالاقعاد
في المتن وعنده والعرج البين واحد وهو ان يكون فاحشا لا يستطيع معه التردد في العادة الا بالمشقة الكثيرة فلا
ترد بالعرج اليسير ونحوه الذي لا يكون كذلك بل لعله هو المختار وكان في صحيح داود بن سرحان وان كان بها زمانة
وظاهرها ان الرد منوط بالزمانة ومفهوم الشرط معتبر عند جمع من المحققين وكذا رواية ابي عبيدة مع ان المطلق
يجب حمله على المقيد والاقتصار في المخالف للاصل على موضع اليقين اولى وان كان فيه ما لا يخفى بل ما كنا
ان نقيم مثل ذلك من قبله وكذا ما وقع من الفاضل الا حسبهما فانه بعد ان ذكر صحيح ابي عبيدة دليلا لاعتبار الاقعاد
قال فان المفهوم من الزمانة ما تؤدي الى الاقعاد والوصف بالظهور يدل على العيب مع الخفاء فضلا عن العرج
الذي لا يبلغ الاقعاد بل الظاهر من الزمانة البلوغ الظاهر وذلك هنا مع كون الخيار على خلاف الاصل والاحتياط ووقوع
الخلاف في مطلق العرج فلنقتصر فيه على هذا النوع منه وكونه نوعا منه لان العرج لغة الاصل الميل وانما سمي به
الاثر المعهود لميل الرجل او عضو منها عن محاذاته كما تعرف الاستقامة في المشي ونحوه والميل يتحقق في الاقعاد وكذا
الجذم كما ترى فان الاستبعاد بعد مجيء الدليل المعتبر غير جائز ولا سيما بالاستناد الى الاصل الذي يجب الخروج عنه به
والزمانة امر آخر غير العرج ومنها ما يكون خفية لا يطلع عليها الا الاذكياء ولذا حكي عن الصدوق انه جعل الزمانة غير
فانه اثبت الخيار بها دون مطلق النصوص من باب الاطلاق والتقييد على ان وصفها بالظهور في الصحيح لا دلالة
له على ان بها من حاجة الى شهادة النساء بخلاف الخفية فانها يجوز شهادة النساء كما في الصحيح الآخر حين
الشرط اجيزت شهادة النساء ومفهومها عدم جواز شهادتهن في الظاهرة التي يمكن اطلاع الرجال عليها وفي
المصباح ان الزمانة مرض يدوم زمانا طويلا وفي الصحاح الزمانة آفة تكون في الحيوانات وهو لا يصلح
وليس فيه ما يعتبرنا تفسيرها بخصوص الاقعاد بل لعل تقييدها بالظهور في صحيح ابي عبيدة ربما ينافيه لا يراها الرجال
في صحيح داود يقتضي بخلاف ذلك فالاولى كون العرج مطلقا عيبا الا ان لا يكون بينا على وجه لا يعد عيبا عرفا
هذا هو المراد من تقييده بالبين لا وصوله الى حد الاقعاد ثم انه يستفاد من الزمانة كون الاقعاد ايضا عيبا آخر
والله العالم وقيل بل في كشف اللثام انه المشهور بل لم نقف على مخالف ولا على ما يعترض به بعض الفضلاء

الرتق

الافضاء
الاقعاد
الاسباب التابعة

التوجيه السالم

الرتق احد العيوب المسلطة على الفسخ وربما كان ذلك صوابا ان منع الوطي اصلا لفوات الاستمتاع بها اذا لم يمكن ازالته
او امكن وامتنعت من علاجه لا لغرض عدم وجوبه عليها للاصل واشتراط الجرح وربما في خبر ابي الصباح والحسن بن صالح
مما هو كالتعليل للحكم بالعفل والقرن بعدم القدرة على الجماع بل لعله داخل في العفل لانه هو كون الفرج ملتحما على وجه
ليس للذكر فيه مدخل ومن هنا حكم في التحرير بما قيل بل يراد منه به بلوغ من قبل المتن وبعده بل هو الخبر المروي
الاحتياج بالخيار فيه اذا لم يمكن الزوج الوطي ولو امكن بعده ومن جهة صغيره لا لانه في غير محله فلا يرتفع بالخيار
مع بلوغه الا ورفعا لما عساه المنع من الوطي ولو لصغيرها لا في غير محله لما عرفت من دخوله في العفل موضوعا او حكما وكان ينبغي
ما في جامع المقاصد من انه لا يشترط في الخيار وانما يثبت الوطي اذا كان ما نعا من الوطي صرح بذلك المحققون ووجهه
بقاء مقصود النكاح فلو اتسق المحل وبقي منه ما يمكن معه الوطي فلا خيار وان كان لصغيرها الله بخلاف السم وحوه
كونه مقروضا في الزوج المتمكن لصغرها لم وفيه ايضا انه مناف لدخوله تحت العفل موضوعا او حكما وقد عرفت ان
الخيار له ان منع من الوطي ادركا له تشعر بالتي هي صانع بل عن الغزالي من العامة الحاقه بضيق المنفذ الذي على الخيار
بحيث لا يمكن وطيها الا بافضائها به ولا باس به وعن بعضهم التفصيل بين احتمالها وطي نحيف الالة وعدمه فلا
فسخ في الاول دون الثاني ووجهه الى ما اسمعته من لك وفيه ما عرفت ولا فسخ منه ايضا واما على اخرمنهم ايضا من التفصيل
في الرجل ايضا بنحو ذلك اي بين من لا يشتهي امرأة اصلا ومن يشتهي له بعض النساء اذ هو كما ترى ثم انه ظاهر قولهم
وامتنعت في اخره عدم الخيار مع رضاها كما صرح بذلك وفيه منع خصوصا على تقدير انه داخل في العفل وعلى كل
حال فيه على وغيرهما انه ليس للزوج اجبارها على علاجه ولعله للحرج والتفات الضرر عنه بالخيار وبالجملة
لكن لا ان ذلك ليس حقا لها الا انها الوادانه لم يكن له منعها لانه لا حق له فيه نعم والله العالم وكيف كان فلا ترد
المرأة بعيب غير هذه السبعة التي منها العمى فانه موجب للخيار ايضا بلا خلاف صريحا اجده فيه بل عن المرتضى
وابن زهرة الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى صحيح داود السابق الذي به يخص الاصل ومفهوم حصر العيب في غيره
كمفهوم العدد فاقصا وظاهر من تثبت الخيار فيه الى بعض الاصحاب في يحيى المكان من المنع في غير محله لما سمعته بلا وجه
لك وان كانت مفتوحتين بلا انضمام ولا نقط بيا ض ونحوه للاطلاق وان كان لا يتحقق ان اصل العمى يعتبر فيه
والتعطيل ثم لا اعتبار بالعور لخروجه عن المنقاد من العمى مع الاصل والاحتياط وصحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام في الرجل
يتزوج الى قوم فاذا امرأته عوراء ولم يبينوا له قال لا ترد ثم لا يخفى عليك ان عدادها سبعة مبني على جعل الرتق
والقرن والعفل واحدا لا فساد والعرج كذلك والا فربما تعد ثمانية او تسعة انما الكلام في الرد بغيرها كالزنا للمرأة قبل
دخول الزوج بها الذي اثبت الخيار به الصدوق لقول علي عليه السلام في المرأة اذا زنت قبل ان يدخل بها يفرق بينهما ولا
صداق لها لان الحدث كان من قبلها بل مطلقا الزنا من الرجل والمرأة قبل العقد وبعده الذي اثبت به الخيار
الا شيخ للخبر السابق والمرسل عنه عليه السلام ايضا انه قال في رجل لامرأة زنا قبل دخوله بها والخبر عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن الصادق عليه السلام سألته عن رجل يتزوج امرأة فعلم بعد ما تزوجها انها كانت زنت قال ان شاء زوجها اخذ الصداق
ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها ونحوه صحيح معاوية بن وهب وحسن الحلبي وكالحد في الزنا الذي
اثبت به الخيار له فيه للزوج اكثر القدماء على ما في كشف اللثام للحرج بالنفرة والعار والخبر السابق وكوجدان الزوجة
مستاجرة اجارة عين الذي اثبت الخيار به المقداد وبعض ما لها ان لها ذلك الا ان لا يسقط برضا المستاجر بالتمتع بها
فيها ولانه تبرع قد يوجب به الا ان الجميع كما ترى لعدما ان علمت عدم الرد وان الخيار على الغرر ونحوه مما يمكن جبره

عدم الرد بغير هذه السبعة

بلغ

بالطلاق وانما هو تقييد بالادلة الخاصة وليس تخصيصا مما سمعته كله لانه بين غير صالح للحجية لضعف في السند واعراض المعظم
ومعارضته بما هو اقوى منه مما تقدم سابقا خصوصا في الحي كخبر رفاعة عن سئل الصادق عن المحدود والمحدودة هل ترد من النكاح
قال لا وبين غير صريح في الدلالة على الحكم ولذا حكي عن ابن ادريس القول بالرجوع على الولي العالم بحالها بالمهر مع
الفسخ لان الاخبار انما تدل على ذلك بل عن الشيخ في النهاية ذلك ايضا الا انه اطلق الرجوع به عليه وان كان الذي يناسب
بما في الخبر من الفسخ انما هو باعتبار تدليس العيب على الزوج فان كان تعيبا اوجب الفسخ والا لم يجب المهر بل يجب
ارادة الكناية عن الفسخ بالحكم بالرجوع بالمهر نحو غيرها من عقود المعاوضة وعلى كل حال فالمحقق عدم الرد
بغير ما عرفت للاصل ولما عرفت ومفهوم الحصر في العدد بل في خبر الحلبي ترد المراة من العفل والبرص والجذام
والجنون واما ما سوى ذلك فلا وخصوص النصوص في الزاني والزانية والمحدود والمحدودة التي تقدم بعضها سابقا
والله العالم المقصد الثاني في احكام العيوب وفيه مسائل الاولى لا خلاف فيها ولا اشكال في ان العيوب الحادثة
بالمرأة قبل العقد مبيحة للفسخ بل الاجماع بقسميه عليه بل هو مورد النصوص التي هي مستفيضة او متواترة واما ما يتجدد
بعد العقد والوطئ فالمشهور نقلا وتحصيلا انه لا يفسخ به بل لا اجد فيه خلافا بين المتاخرين الا من ظاهر الشيخ
من المبسوط وصريح آخر تفسيره منه ومن ابي علي في خصوص الجنون ولا ريب في ضعفهما للاصل بل الاصول السالمة
عن معارضة النصوص بعد ظهورها في غير الفرض كما ستسمع انشاء الله بل لا يصح عبد الرحمن منها التصريح باشتراط الخيار
الوقوع عليها بناء على ما ذكرناه فيها سابقا وانتفاؤه على الاول غير قادح بعد الاجماع بقسميه على عدم الفرق كما
ان ظاهر الشرط المذكور في صحيح ابي عبيدة السابق يقتضي اعتبار السبق ايضا بل يمكن دعوى الاجماع على ذلك
من عبارة المصنف بل فيما حكاه في بعض النصوص ان كان في المحجة بعد العقد وقبل الدخول يرد ومن اطلاق بعض
النصوص الرد بها ومن اصالة اللزوم واشتراط التدليس في صحيح ابي عبيدة ولذا قال المصنف الاظهر انه لا يبيح الفسخ
تمسكا بمقتضى العقد السليم عن معارض بل هو المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعا بل لعلها كذلك في المتاخرة
المتاخرة عن الخلاف على وجه كان من الشاذ المقطوع ببطلانها خصوصا بعد ظهور اكثر النصوص في السابق
كقوله في خبر عبد الرحمن تزوج امراة فوجدها قرناء وفي خبر الحذاء تزوج امراة فوجدها عمياء وفي الحسن بن صالح
والكنا في تزوج امراة فوجدها قرناء وفي خبر غياث تزوج امراة فوجدها برصاء بل هو صريح صحيح ابن مسلم في تزويج
امراة بها عيب او شئ ونحوه في خبر رفاعة زوجها وليها وهي برصاء بل لعل حمل ما لم يكن في الحكم على
السبق كقوله يرد النكاح من البرص اي ان القائل اشار اليه انما هو طول المدة وتقادم العهد على ان
بعضها اشتراط التدليس كقوله في صحيح الحذاء اذا دلست العفلاء وقد سمعت صحيح ابن مسلم فتقيد به الاطلاق
بعد ذلك قطع النظر عن النصوص اجمع فلا ريب ان استصحاب اللزوم الذي هو مقتضى الاصل في العقود والعقد مما يجب
بالمكان الطلاق منه فرارا عن الحرج والمشقة ظاهرا ابي علي من ثبوت الخيار بذلك وانما يكون الفسخ بعد الاحاطة بما ذكرنا
والله العالم المسئلة الثانية خيار الفسخ على الفور بلا خلاف اجده فيه بل حكى غير واحد الاتفاق عليه انتصارا
فيما لا اصل له المتيقن ومحرزا من الضرر الا لازم بالتاخير ولعله الاجماع ولولاه امكن المناقشة بما سمعته
غير مرة ومع ذلك فلو علم الرجل او المراة بالعيب فلم يبادر بالفسخ لزم العقد اذ لم يكن ذلك منها رضى باللزوم وكذا
الخيار مع التدليس بالعيب ونحوه مما ستعرف ضرورة كون الفورية فيه تبعه فيسقط الخيار بفواتها لانها
امر آخر على حسب التعارف الذي هو الواضح العرفي بينهما ثم قد عرفت فيما تقدم ان الجهل بالخيار والفورية عذر

المقصد الثاني
احكام العيوب

ط

الخيار
لا طلاق فيما دل على الخيار المقتضي في غيبته على محل الاجماع الذي هو غير المفروض بل لعله يقوى ثبوته ايضا لو اكره على عدم
بالقبض على فيه او بالتهديد لذلك كما صرح به جامع المقاصد ولا ان العيب كان خاصا لا نزاع فيه بينهما فالفورية
معتبرة في الفسخ وان توقف ثبوته على المرافعة الى الحاكم فالفورية في المرافعة الى الحاكم فاذا ثبت اختار الفسخ
فورا وفي بعض اطلق ان الفورية هو المرافعة الى الحاكم وان كانا متفقين على العيب فكل منهما في الفسخ وهو حسن حيث
يتوقف الامر على الحاكم لكن ستعرف عدم التوقف على الحاكم في جميع افراد الفسخ وانما يتوقف عليه ضرب الاجل في
خصوص العنين فاذا مضى لم يحتج الا المراة فيما الفسخ اليه ومع فرض النزاع بينهما في ثبوت العيب المسلط على الخيار وعدمه
فلا يبعد ان الفورية في الفسخ ايضا وان كان لا يترتب عليه اثره ظاهرا الا بعد اثبات مقتضى الفسخ بل يمكن ان يكون
الى المرافعة منافي لفوريته ايضا قد عرفت كونها شرطا ضرورة تعلق الخيار على وجود العيب لا على اثباته عند الحاكم
فمع معلومية حصوله عنده كان اختياره فوريا لكن لا يمضي ذلك على الخصم مع انكاره الا بعد اثبات مقتضى الخيار لا ان
الفسخ نفسه موقوف على حكم الحاكم وكذا لو فرض النزاع في اصل كونه لذلك عيبا ما لم يرجع الى الجهل بالخيار به ولو قيل
بوجه على ان الفورية في المرافعة لا ودليل عليها خصوصا مع كون المراد انه مع عدم الفورية فيها يسقط الخيار
فلا قوى تحققه تبعا لمعقد الاجماع وهو فورية الفسخ على حاله في جميع ذلك ومنه يعلم ما في كشف اللثام ايضا من توقف
على حكم الحاكم فالفورية يعني فورية المرافعة اليه ثم طلبه منه بعد الثبوت ان كان مراده ما سمعته من المسالك
والا فليس افراد الفسخ ما يتوقف على حكم الحاكم على وجه يراد منه حتى يطالب به وكذا الكلام فيما تسمعه من الخلط
فتجنبه المسئلة الثالثة الفسخ بالعيب ليس طلاقا قطعا لعدم اعتبار لفظ الطلاق فيه ولا نحوه فلا يعتبر فيه ولا يتنصف
المهر ولا يعد من الثلث ولا غير ذلك من احكام الطلاق ولا الشروط فيه شئ من شرائطه بلا خلاف فيه ولا اشكال ولو
ثبوت النصف في العنين للدليل ولعله لذا قال المصنف لا يطرد المسئلة الرابعة يجوز للرجل الفسخ من دون الحاكم
وكذا للمراة لاطلاق الادلة نعم مع ثبوت العنين تفتقر الى الحاكم لضرب الاجل كما ستعرف وبعدها التفرد بالفسخ عند
انقضائه والتعذر الوطئ كما هو مقتضى الادلة المثبتة للخيار ولنفي الخيار السالمة عن معارضة ما يدل على اعتبار
حضور الحاكم او اذنه فضلا عن مباشرته بنفسه الفسخ ومن هنا لا اشكال في الحكم المزبور من غير احد منهم ولا
تردد في من ابن الجنيد منهم اذا اراد الزوجة لم يكن الا عند من يجوز حكمه من والي المسلمين او خليفته او بحضرة المسلمين
ان كان في بلاد هدنة او سلطان متغلب ولا ريب انه منافي للعادة كما حكاه في جامع المقاصد عن بعض العامة وابن الجنيد منا
بل لم نعلم احدا من موضع من المختلف نسبه الى الفورية ان له الفسخ بنفسه وانما يؤيد ان المطالبة بالفسخ على الفور
بل في الحاكم على الفور بطلب الفسخ فان كان العيب متفقا عليه فسخ الحاكم وان اختلفا فيه فالبينة على المدعي
واليمين على المدعى عليه فاذا ثبت الفسخ فالى الحاكم لانه فسخ مختلف فيه ثم قال ولو قلنا على مذهبنا ان له الفسخ
بنفسه كان جائزا الا ان الاحوط لقطع الخصومة وظاهره ان الا رجحان على مقتضى اصول العامة اذا كان المراد
قطع الخصومة بتعجيل الحاكم بما هو مختلف فيه وكذا ما عنه في موضع آخر لا يجوز ان يفسخ بغير حاكم لانه فسخ مختلف
فيه خصوصا مع ملاحظة تعليله ولذا حكي عنه في موضع ثالث الجزم بان للامراة الاستقلال بالفسخ محتجا بالاصل
الاخبار وعلى كل حال فلا وجه لما عرفت وان كان هو المراد لهم فهو جيد لما قال ولكن فيما لا طلاق الا دلة
كما سمعته والله العالم المسئلة الخامسة اذا اختلفا في العيب فان كان جليا كالعمى والجنون ونحوهما لم يحتج الى
اثباته بغير ما ظهر فيظهر للحاكم فيه ويحكم بمقتضى ما ظهر له وان كان خفيا فالقول قول منكره مع عدم البينة كغيره

الفسخ بالعيب
ليس بطلاق

من الدعاوى التي لا يخفى عليك جريان حكمها من رد اليمين والنكول ونحوهما في المقام الذي هو احد افرادها والله العالم

المسألة السادسة اذا فسخ الرجل نكاحه او الزوجة باحد العيوب السابقة فلا يخلو اما ان يكون قبل الدخول او بعده

حيث يجوز الجهل بالحال وعلى التقديرين اما ان يكون العيب متقدما على العقد او متأخرا عنه قبل الدخول او بعده بناء

على تحقق الخيار بذلك والفاسخ اما الزوج او الزوجة وعلى كل تقدير اما ان يكون معها تدليس او لا فالصور

وعشرون صورة وخلاصة الحكم فيها في فسخ الزوج انه ان كان قبل الدخول فلا مهر بلا خلاف بل الاجماع بقسميه

عليه مضافا الى قول الباقر عليه السلام في صحيح ابي عبيدة وان لم يكن دخل بها فلا عدة لها ولا مهر لها والى الصادق عليه السلام في خبر الكناني

يردها على اهلها صاغرة ولا مهر لها وقول علي عليه السلام في خبر غياث عن جعفر عن ابيه في رجل تزوج امرأة فوجدها برصاء

او جذماء ان كان لم يدخل بها ولم يبين له فان شاء طلقها وان شاء امسك ولا صداق لها واذا دخل بها فهي امرأته

المراد من الطلاق فيه الفراق قطعا ضرورة عدم اشتراط الطلاق في الخصوص بالشرط المزبور وغير ذلك من النصوص

الدالة عليه منطوقا ومفهوما ولانه وان كان الفسخ منه لكنه بسبب منها فهو بسببها بل الاصل في الفسخ انفساده ورد كل

عوض الى مالكه وان كان بعده فلها المسمى بما استحل من فرجها ولظهور النص والفتوى في انه يثبت بالوطء ثبوتا مستقرا

فلا يثبت بالفسخ الذي قلنا ان مقتضاه لولا ذلك رد كل عوض الى مالكه على ان احد العوضين هنا وطء البضع

وقد فرض انه قد استوفاه ولا يمكن ارجاعه فالفسخ ليس الا اذا قبل النكاح هنا حال الفسخ وليس

هو باطلا لا انه من اصله ودعوى امكان رد الوطء بقيمة مهر المثل الذي هو قيمته لا تحتاج الى دليل فليس في الدليل

ما يدل عليها محقق كما عرفت مضافا الى خبر الحسن بن صالح وغيره المصرح فيه بذلك وبها يخرج عن ذلك لو سلم

اقتضاء الفسخ الرجوع الى مهر المثل ثم صرح النصوص المزبورة بان له الرجوع به على المدلس لو تحقق الا ان [illegible]

ولو بان عيبا كان او غيره كما ستعرف تحقيق الحال فيه في فصل التدليس وقد افتى به الاصحاب من غير خلاف يعرف فيه

بينهم لذلك ولقاعدة الغرور فاعتباره [illegible] او قبل من اشكل له بانه ان كان حقا ثابتا لها بالدخول فلا رجوع

على المدلس مدفوع بما عرفت ثم على الزوج البينة لو انكر الولي مثلا علمه بالعيب الذي يمكن خفاؤه فان فقدها فالقول قوله مع اليمين

فان حلف رجع الزوج على المرأة لانها الغارة حينئذ لعدم علم الولي بذلك فان ادعت اعلامه حلف لانه المنكر

لها بينة ولا تكفي اليمين الاولى لانها لمنع الغرم فان نكل او رد اليمين حلفت وثبت الرجوع لها بحسبه على الاولى

ويحتمل ان لا تحلف لاستلزامه ابطال الحكم بعدم الرجوع بالحكم بالرجوع وان بني على اليمين المردودة كالاقرار تحلف

لسماع اقرار المنكر بعد انكاره والحلف او كالبينة فلا تحلف لعدم سماع البينة بعد حلف المنكر ويحتمل الاولى بنحو ذلك

القول بانها الرجوع له كي ينافي الخلاف وعلى كل حال فان لم يكن مدلسا فهي بان لم تعلم المرأة ما بها

من العيب لخفائه او لجهلها بكونه عيبا فلا رجوع له بشيء قطعا بلا خلاف اجده فيه بل هو مقتضى النصوص المطلقة

باستحقاقها المهر بالمسيس لما استحل من فرجها بل هو مقتضى ما دل على استقرار المهر بالوطء فيبقى لها تمام المسمى

لما عرفت ثم لو كانت هي المدلسة رجع عليها بالمهر ليس في خبر رفاعة عن امير المؤمنين عليه السلام لو ان رجلا تزوج امرأة

او زوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شيء وكان المهر يأخذه منها وفي صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل

ولته امرأة امرها او ذات قرابة او جار لها لا يعلم دخيلة امرها فوجدها قد دلست عيبا هو بها قال يؤخذ

المهر منها ولا يكون على الذي زوجها شيء بل ذلك مقتضى غرمها ايضا كما ان مقتضى الجمع عدم استثناء شيء من

المهر لها اذا رجع عليها لكن في غيره رجع عليها الا بما يمكن ان يكون مهرا وهو اقل ما يتمول لئلا يخلو البضع عن العوض

وعن

الثالث الفسخ بالعيوب

السابق

وعن ابي علي الاسكافي ان لها العوض للبضع اذا وطئ لانه ليس زنا ويمكن القول بوجوب [illegible] من حيث التدليس لا خلاف

الادلة وعدم خلو البضع عن العوض حتى في مثل الفرض الذي هي كانت [illegible] ذلك ممنوع وبذلك ظهر لك انه لا وجه

لما عن التحرير من الرجوع على الولي الحر بنصف المهر وبدونه للتفريط بترك الاستعلام كما ظهر لك انه لا فرق في ثبوت

الاحكام المزبورة بين كون العيب الذي فسخ به حادثا قبل العقد وبعده بناء على الخيار به لكن في المحكي عن المسالك ان كان

الفسخ بالمتجدد بعد الدخول لم يكن واجبا المسمى لان الفسخ انما يستند الى العيب الحادث بعد استقراره وان كان

موجودا قبل العقد او بعده قبل الدخول وجب مهر المثل لان الفسخ وان كان في الحال الا انه مستند الى حال حدوث

العيب فيصير كأنه وقع مفسوخا حين حدوث العيب بل يصير كأنه وقع فاسدا فتلحقه احكام الفاسد ان كان قبل

الدخول فلا مهر ولا نفقة وان كان بعده فلا نفقة للعدة ويجب مهر المثل ولا يخفى عليك ضعفه اذ فيه مع ما عرفت

لما سمعته ان النكاح وقع صحيحا والفسخ وان كان بسبب العيب السابق لا يبطله من اصله بل من حين الفسخ ولا يزيل

الاحكام التي سبقت عليه خصوصا اذا كان العيب حادثا بعد العقد فانه لا يجيء عليه ولم اجد احدا وافقه عليه

من اصحابنا نعم في شرح الارشاد لبعض العامة ذلك على وجه يظهر كونه مفروغا منه عندهم ولعله لموافقته للعامة

الفسخ في الجملة التي اشتهر اليها سابقا لكن هي هنا من الاجتهاد في مقابلة النصوص التي سمعتها والله العالم

وكذا الحكم لو فسخت الزوجة قبل الدخول بعيب او غيره من الزوج بذلك بان عيبا او كون الفسخ من قبلها فلا مهر لها

بلا خلاف ولا اشكال نصا وفتوى الا في العنين للدليل عليه بخصوصه كما تعرفه ولو كان بعده كان لها

المسمى الذي استقر بالوطء وبما استحل من فرجها بلا خلاف معتد به اجده فيه بل يحكى بعضهم الاجماع عليه

فالفسخ لو سلم اقتضاؤه الرجوع الى مهر المثل نحو الاقالة والخيار في البيع مع تلف احد العوضين يجب

الخروج عنه بذلك كما عرفته في الزوج وليس بتفصيل الفسخ في العيب بين المتجدد بعد الوطء والسابق عليه في

هنا بناء على فسخها بالمتجدد فيكون لها المسمى به ومهر المثل بالسابق وليس احدهما في كلام الشيخ كما ان حكي

بعضهم الاجماع هنا غير مشير الى خلافه ولكن لو كان الفسخ بالخصاء بعد الدخول كان لها تمام المهر كما هو الحاصل

الوطء بعد الدخول اذ هو مع الاختيار في الادلة المزبورة ولكن على المبسوط المتقدمة خلافا للمحكي عن الصدوق من ان لها نصف

ولعله لما عن الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام وان تزوجها خصي فدلس نفسه لها وهي لا تعلم فرق بينهما ويوجع ظهره

كما دلس نفسه وعليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه وربما جمع بينهم وبين غيره بحمل هذا على صورة الدخول

الصحيح المروي عن قرب الاسناد وعن خصي دلس نفسه لامرأة ما عليه قال يوجع ظهره ويفرق بينهما وعليه المهر كاملا ان دخل

بها وان لم يدخل بها فعليه نصف المهر ثم مع ثبوت نسبة الكتاب المزبور الذي عندنا انه يخالف القول الذي معه

اذ هما يعني منتصف للنصف معه والجمع بالدخول من هنا كان مساواة الخصاء لغيره في الحكم الذي ذكرناه وهو لا مهر

مع عدم الدخول والكامل معه نعم في بعض [illegible] ان الخلوة بالدخول في وجوب الكامل هو بحث آخر يأتي في محله المهم

الا ان يقال انا وان لم نقل بكون الخلوة كالدخول في ذلك حكم لكنها كذلك في المقام لظهور النص والفتوى وبنحو ضرورة

ظهور لفظ الدخول في المتن وغيره في الوطء بل لا ويكون صحيح [illegible] قرب الاسناد [illegible] والله اعلم المراد

من الدخول فيهما في صحيح ابن مسكان المتقدم [illegible] والاحتمال العكس [illegible] والله

العالم وعلى كل حال فقد ظهر لك الكلام في جميع صور المسألة كما انه ظهر لك ايضا عدم سقوط الخيار في الزوج والزوجة

بالدخول قبل العلم بالعيب السابق الذي لم اجد فيه خلافا بل يمكن تحصيل الاجماع للاصل وصحيح ابي عبيدة وخبر

الفسخ قبل الدخول

الفسخ بالخصاء

بكلامه

بلغ

الحسن ابن صالح والكناني في المستفيضة سابقا وغيرها انه في الاخيرين منها ان علم انها تبول ان يجامعها فقد رضي بها وعليه يتنزل
الحلاق في ما دل على سقوط الخيار بالدخول لا انه منه يعلم الحال في الزوجة بالنسبة الى سقوط الخيار وهذا بعد العلم والرضا
بمحو معقد اذ الظاهر عدم الفرق في ذلك بينهما وكذا منها يستفاد عدم الخيار منهما ايضا مع العلم بالعيب قبل العقد الذي
لم اجد فيه خلافا بيننا ايضا لذلك وللاصل واندراجه بالتدليس في صحيح ابي عبيدة وصحيح ابن مسلم بل هو داخل اكثر النصوص
الجاهل فيما عن الشافعي من ثبوته للعالم لا اطلاق بعض النصوص المراد منه حال الجهل قطعا ولو بقرينة ما عرفته انتفع اللفظ
انما الكلام في المراد من قولهم فقد رضي مع علمه بالسقوط بذلك بعد ان هذا الفعل يكون منه بحكم الرضا بالعيب
الى اللزوم حكما او ما لم يعلم منه كون ذلك منه عن رضا بالعقد سقط الخيار ايضا وان السقوط به من حيث لانه على الرضا
فلا يسقط الخيار مع فرض عدمها بقرينة وغيرها بل ذلك الشيخ ببقاء الخيار والعيب منتفيا وقع العقد او الوطء
مالم ينافي الفورية لجهل بها وغيره وليس هو من اشتراط الخيار في النكاح وعلى التقدير بين الاولين فهل يقتصر في ذلك
على الوطء او يلحق به كل فعل يقع منه على مقتضى الزوجية كاللمس والتقبيل والتفخيذ ونحوها وجهان اقواهما الثاني
كما انه الاقوى في الثلاثة السابقة ثم جميعا فاني لم اجد ذلك محررا في كلامهم ولعله لما تقدم في البيع عند البحث عن سقوط
الخيار بالتصرف ما يشبه هذا الكلام فلاحظ وتأمل ولو وجد العيب بعض الاعضاء في ذلك العضو ففي الخيار وعدمه
وجهان اقواهما العدم كما عن التحرير والجامع لان الرضا بالشيء رضا بما يتولد منه ولانه عيب واحد وقد حصل الرضا به
خلافا للفاضل فيه فله الخيار لانه عيب لم يحصل الرضا به ثم لو حصل البرص في غير ذلك العضو اتجه ثبوت الخيار
فيه لظهور المغايرة مع ان المحكي عن المبسوط التوقف فيه لان اتفاق الجنس يوجب ان يكون منه الرضا بالغير اما مع
اختلاف الجنس فلا اشكال في ثبوت الخيار والله العالم المسألة السابعة العيب ان كان جليا او خفيا فلجالظهر الحادثة
فيه بين الزوجين فلا اشكال في وجوب البينة على مدعيه لا انه على خلافه ثم اليمين بل يعتبر في الشاهدين مع العدالة العلم بالعيب
لكونهما طبيبين عارفين ينطقان بوجوده ان كان مما يخفى على الغير كالبرص والجذام الخفيين وان كان لا يعلم
على الا صاحبه كالعنن لم تسمع البينة منهم ولذا ذكر غير واحد من الاصحاب بل لم اجد فيه خلافا انه لا يثبت العنن
الا باقرار الزوج او بالبينة باقراره او اليمين المردودة او نكوله بناء على القضاء به وان لم يرد اليمين مع نكوله
فادعت عنته فانكر فالقول قوله مع يمينه لان الاصل السلامة وكأنه لا يثبت لو ترك ولما قسمه من الصحيح الا ان كا
تسمع منها البينة على العنن نفسه لكونه لا يعلم الا من قبله ضرورة كونه امرا من العجز عن وطء المرأة بخصوصها بل لا تسلط
يثبت باليمين المردودة بناء على انها كالبينة بكونها حجة كالبينة منها ولا يعرض عدم سماعها منه فكذا ما لم تثبت اما
وانما تسمع البينة بالاقرار وهي لم تسمع الاقرار بذلك كي يتنزل يمينها المردودة منزلته وانما ادعت العيب منزلة
يمينها منزلة البينة عليه وان كان قد يدفع بان المراد كونها بحكم البينة المسموعة في اثبات الحق لا ان المراد بحكم البينة
حتى فيما لا تسمع ومعه فيتجه لو اشكل اصل الحكم بان يقبل يمينها لمقتضى امكان اطلاع الغير عليه لا من جهة الاقرار لتسمع
البينة عليه اللهم الا ان يفرق بين الزوجة وغيرها بامكان اطلاعها عليه بعدد الايام وتكرر الاحوال دون غيرها
بخلاف غيرها وهو كما ترى ضرورة امكان نقل ضبط القرائن للغير خصوصا مع الاختبار مع ذلك بالعلامات المذكورة
عند الاطباء وورد بها بعض النصوص بل قيل ابنا بابويه وابن حمزة انه يقام في الماء البارد فان تقلص
اي تشنج حكم بقوله وان بقي مسترخيا حكم لها بل عن المقنع ونفي الرضا وظاهرهم الحكم بها وان لم تفد
القطع بذلك وان كان هذا القول ليس بشيء عند المتاخرين لعدم الوثوق بالانضباط وعدم الوقوف على مستند صالح

السابعة العيب الاقرار البينة

المعروفة
لادعاء الخبر ثم هو قول الاطباء وكلامهم يفيد الظن الغالب بالصحة الا انه ليس طريقا شرعيا لكن الزمن انحصر لا مادة
عند الاطباء ووردت بها الرواية اذا انقبض الى ما في المرسل منا انه يطعم السمك الطري ثلاثة ايام ثم يقال له بل
على الرماد فان ثقب بوله الرماد فليس بعنين وان لم يثقب بوله الرماد فهو عنين بل حكي عن الفقيه العمل به ايضا لو دام
ثم ان هو وذلك من القرائن اما وان قد تفيد القطع كاستفادة الزوجة حتى مثل منهما اليمين مع ان الجزم بها لا
يقتضي العنن فدعوى امكانه منها دون غيرها على وجه تقرر البينة العادلة لو شهدت به لعدم امكان العلم فيحتج نفسه
في الظن بالقطع لا تقوى ولعله لذا قبل بعض العامة البينة عليه وهو قوي جدا بل هو الوجه بما سمعته من الخبر في
الشاهدين على نفي امكان حصول القطع بما ان نعد فرض غيرها من الامارات بل لعله المراد ابنا بابويه وحمزة لا ان
المراد الحكم بذلك وان لم يحصل القطع بها فلا وجه حينئذ في المسألة والله العالم وكيف كان فلو ثبت العنن باقراره
وغيره ورفعت امرها الى الحاكم واجله سنة على ما ستعرف ثم ادعى الوطء فالقول قوله مع يمينه على الاشهر كدعوى
عدم العنن اصلا لانه لا يعلم ايضا الا من قبله ولتعذر او تعسر اقامة البينة عليه فيقبل قوله فيه كدعوى المرأة انقضاء
العدة بالاقراء ولعدم ثبوت العنن قبل مضي سنة التاجيل وانما الثابت قبلها العجز الذي يمكن معه العنن وعدمها
ولذا اجل سنة لينظر ايقدر على الوطء ام لا فان قدر فلا عنن والا ثبت فيرجع دعواه الى انكارها كا ولا الذي
عنه عدم الخلاف ولا اشكال في ثبوت قوله فيه واستصحاب العجز الثابت سابقا لا يصلح لاثبات العنن بناء على
الجزء سنة عدم كون ذلك بالمشتبه ما يثبت بالاستصحاب بل هو بالنسبة اليه من الاصول المثبتة التي
ليست بحجة ولانه لا يعلم الا من قبله ويترك لو ترك فيقبل قوله بيمينه لاطلاق صحيح ابن حمزة سمعت
ابا جعفر ع يقول اذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي قد تزوجت زوجا غيره فزعمت انه لم يقربها منذ دخل بها فان القول
في ذلك قول الرجل وعليه ان يحلف بالله لقد جامعها لانها المدعية قال فان تزوجها وهي بكر فزعمت انه لم يصل
اليها فان مثل هذا يعرف النساء فلينظر اليها من يوثق به منهن فاذا ذكرت انها عذراء فعلى الامام ان يؤجله سنة فان وصل
اليها والا فرق بينهما واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها وفي المحكي عن فقه الرضا ع واذا ادعت انه لا يجامعها عنينا
او غير عنين فيقول الرجل انه قد جامعها فعليه اليمين وعليها البينة لانها المدعية اما في ذلك فلا اشكال الا
بالصحيح بان محل البحث ما اذا ثبت عنته وهو ادعى الوطء عليه وذلك مع عدم ثبوت ذلك ويقبل قول الرضا صحيح
من في المسألة الا وكل انها المدعية وهو المنكر لموافقة قوله اصل السلامة بخلاف موضع النزاع لتحقق العيب
يكون فيها المدعى لزواله لانه بل ظهور الصحيح في ان مورد الخلاف بينهما في الوطء وعدمه المال بالخلاف
محل النزاع ولعل جعلها المدعية فيه مع موافقة قولها لاصالة العدم قوله لذلك لانها
بذلك اثبات التسلط على الفسخ الشامل للصورتين ولعل لذلك وغيره مما سمعته لم اجد احدا قال بتقديم قولها
عليه بيمينها ثم يتجه القائل بالعسر فيه في الفسخ في الخلاف اذا ادعى الوطء قبلا وكانت بكرا نظر اليها
النساء وان كانت ثيبا حشي قبلها خلوقا فان ظهر على العضو صدق بل عن الخلاف دعوى اجماع الفرقة واخبارها
عليه ولعلها الصحيح المزبور في البكر وخبر عبد الله بن الفضل عن بعض مشيخته قالت امرأة لابي عبد الله ع او سأله
رجل ان لي على امرأة انه عنين وينكر الرجل قال تحشوها القابلة بالخلوق ولم يعلم الرجل ويدخل عليها الرجل فان
خرج وعلى ذكره الخلوق صدق وكذبت وان لم يكن صدقت وكذب وخبر غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله ع ان ادعت
امرأة على زوجها على عهد امير المؤمنين ع انه لا يجامعها وادعى انه يجامعها فامرها امير المؤمنين ع ان تستذفر

البراءة من العنن بالاقرار

بلغ

بالزعفران ثم يغسل ذكره فان خرج الماء اصفر صدقه والا امر بطلاقها لكنها لا تدل على ثبوت العنن بعد ثبوته بل القيادة الحكمية
كما انه ينبغي ان يجعل قولا في المسألة لما يظهر منها من القول بوصف في الماء اللهم الا ان يقال بعد فرض اعتبار ذلك
شرعا لا فرق فيه بين الحالين ثم ينبغي الاحتياط في تعيين احتمال الزوج وضع الخلوق كان يكون بغير علم او بشيء بدله
كما اوما اليه في الخبر وينبغي ان يكون محل ذلك النزاع في الوطي فعلا وعدمه الا ان المحكم وغيره اطلق تقديم قوله بيمينه
الصورتين على كل حال من غير فرق بين البكر والثيب بل قال بعض حكاية القول المذكور وهو شاذ ولعله لما عرفت
من انه منكر بالنظر الى الذي يحصر ولقصور الادلة عن شرائط الحجية في الخبرين ولان عدم الوطي في القبل على تقدير ثبوت البكارة
لا يستلزم العنن لامكان وطئه غيرها وكذا الكلام في ذات الخلوق وثبوت كذبه في ادعائه لا يثبت العنن ومن هنا
لم يأمرها بالفسخ بل امره بطلاقها لكن قد يناقش بصحة الخبر المشتمل على البكر ودعوى الاجماع على مضمون
الخبرين السابقين فلا يبعد القول بها بعد ثبوت العنن ولو باقراره ودعواه وتعاقده بالسبب الخاص الذي يحكم بتمييز
صدقه من كذبه بالطريق المزبور فيجري ح ويحكم به بل قد يقال بصحة الاجبار المزبور قبل ثبوت العنن ايضا فما بأنه
ثم يحكم بالاجل له بناء على الاكتفاء فيه بالتحري في خصوص المدعية مع عدم العلم بانكاره وطي غيرها في فرض تبين كذبه
في دعواه وطئها يضرب لها الاجل ويختبر بينهما ح بالطريق المزبور في فرض دعواه عدم العنن بوطئها فلا ينتهم
لو ادعى انه وطي غيرها او وطئها دبرا كان القول ح قوله بيمينه ويحكم له كما انه يحكم عليه ان نكل وقيل بل يرد
اليمين عليها وهو اقوى الحكم المردود في مسألة القضاء بالنكول او بالبين مع المدعي بشيء انهم تحريره في
كتاب القضاء ثم قيل انه على تقدير توقف القضاء على اليمين يرد ادعم نكوله فانهم لو كان النزاع في وطئها دبرا
مثلا لا يمكن تحليفها ح اما لو كان في وطء غيرها ام يمكنها الحلف على عدمه لا نه حلف على نفي فعل الغير على وجه
يحصر فيه انه يمكن فرضها العلم بكذبه بحصره دعواه الوطي في شخص مخصوص مثلا وكان في ذلك الوقت معها او نحو
ذلك هنا وقد يقال انه لا اختبار بالطريق المزبور ايضا مع فرض امكانه وكون الدعوى على وجه يتميز صدقها وكذبها
به وعدم ذكره هنا وتبوي لعدم امكانه فرضا الا في غير المدعية وبالجملة يكون المحصل من النصوص اجراء ان امكن معرفة
صحة الدعوى وفسادها بالطريق من الطرق على وجه يحصل العلم بذلك فعل والا كان المرجع الى قاعدة المدعي والمنكر
وانها هي المدعية وهو المنكر كما عرفت واتفقا العام المسألة الثامنة اذا ثبت العنن باحد الوجوه السابقة فان
صبرت فلا كلام بالموضوع والحكم واضحة فلا كلام كما لا خلاف في عدم الخيار لها بعد ذلك اذا ارادته بل لعل الاجماع عليه
ولا فرق في ذلك بين سقوطها لاسقاط والرضا في الغيبة مثلا ثم امت المرأة مع زوجها بعدما علمت انه عنين ورضيت به
لم يكن لها خيار بعد الرضا وبذلك انفرض نحو ذلك انه لا بد من الاسقاط الخيار الذي لا يسقط بالاسقاط الحجة التي في كلام
بل لعله يسقط هنا الخيار بالاسقاط ولو في اثناء السنة بعد التفرق بين ما قبلها وبعدها واثباتها بل لو علم
بعنته فاسقطت خيارها على تقدير عنته فانه ايضا السقوط على نحو اسقاط خيار العيب في البيع قبل العلم بثبوته
بلا خلاف فاجده في شيء من ذلك ثم من القائل قد يجيء لعدم اللزوم في الاختيار في اثناء السنة بناء على ان الخيار لها بعدها
فلا عبرة باختيارها المقام لا سيما غير ينافيهما وصغره فقط الا ان الكلام في انقضاء نفس الصبر عن المرافعة كما هو
الظاهر من الشيخ وجماعة بل صرح بعضهم بفورية المرافعة كفورية الفسخ الا انه مع وجوب تقييده بعدم العذر لها
في ذلك لجهل ونحوه قد يناقش بانه الحجة الصريحة لذلك خصوصا مع النصوص منها بعدم كون ذلك عن رضا بعد ذلك
الدليل على وجوب الفور في المرافعة على وجه يقتضي سقوط خيارها بعد ذلك حتى لو صبرت بعدم كون ذلك عن رضا منها

المرافعة
خصوصا مع وضوح الفرق بينها وبين الخيار بان مرجعه الى الفور على وجه لو اخرها على التراخي لم يكن لها الخيار
اللهم الا ان يدفع بما قاله التراخي في المرافعة لغوية الخيار والاصل بالتربص سنة الذي لا يجمع بينه وبين الخبر لان المراد
منه يكون المبدأ يوم المرافعة بان المراد سنة من حين العنن بانه الحاكم ونحو ذلك لا يكون الا مع الفور بوقع الحال الى ولا
تاخر الخيار عن زمانه وكيف كان فانه تصبر بل رفعت امرها الى الحاكم اجلها سنة من حين المرافعة فان واقعها او واقع
غيرها فلا خيار لها لعدم العنن ح بناء على ما عرفته سابقا في بيان موضوعه خلافا للمقنعة فاكتفى بالعجز عنها وهو واضح
الضعف فيما تقدم ولا كلام في ان لها الفسخ من غير فرق بين العيب السابق على العقد والحادث بعده بلا خلاف معتد به اجده
فيه بل عن جماعة الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى صحيح ابي حمزة السابق وصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع العنين يتربص
به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت اقامت وخبر البختري عنه ابيه ع عن ابيه ع ان عليا ع كان يقول يؤخر
العنين سنة من يوم مرافعة امرأته فان خلص اليها والا فرق بينهما فان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك
فقد سقط الخيار ولا خيار لها وخبر الكناني قال اذا تزوج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى
يعالج نفسه الى غير ذلك من النصوص المؤيدة بالاعتبار لان التحري قد يكون لحرارة يرجى بها الى الشتاء او برودة يزول
بها الى الصيف او رطوبة يتصرف بها الى الخريف او يبوسة يتصرف بها الى الربيع فاعتبر مضي الفصول التي لا يحصل الحاد
بعد العقد دون السابق يجوز لها الفسخ منه في الحال لقول الصادق ع في خبر غياث انه اذا علم انه عنين لا ياتي
النساء فرق بينهما وخبر ابي الصباح مسألة عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا اتفارقه قال نعم
ان شاءت وهما مع الضعف مطلقان لا بد من حملها على التفصيل في الاخبار الاولى بل في الخبر اذا علم يعتبر فيه ما يجعل
بالتاجيل سنة هنا ومن المعلوم سقوط حكم العنن بتغيب الحشفة في الفرج بحيث يشمل عليها شفراها اتفاقا فانه
وطء معتبر شرعا مستوجب لسائر احكامه ثم لو لم يشتمل عليها الشفران بان انقلبا ففي الاعتبار وجهان اشبههما
الظهور الاعتبار لحصول التقاء الختانين فان المتيقن في معناه المحاذاة كالتحقيق لا يلاحق الذي لا يتحقق عليه العنين
وكون الشفرين بمنزلة ما يلتف على الذكر من خرقة ونحوها ولو كان مقطوع الحشفة فالاقوى اعتبار قدرها ولذا
احتمل اعتبار دخول المجموع لا انه مع وجود الحشفة يكون الوطء المعتبر مرجع اليه ولا كذلك مع القطع فلا يتحقق
المعتبر منه الا بتغييب الجميع وعن الحلي التردد في كل الحال ثم انها لها بعد الفسخ نصف المهر بلا خلاف معتد به
بل لصحيح ابي حمزة السابق المعتضد بالمهر وبما عن فقه الرضا الذي يجب به الخروج عن مقتضى قاعدة الفسخ خلافا لابن
على ابن الجنيد فاوجب الجميع اذا خلا بها وان لم يدخل بناء منه على الحاق الخلوة بالدخول بالنسبة الى ثبوت المهر وستسمع الكلام فيه
في محله انشاء الله بل لو سلم كان المتجه هنا القول بالنصف للصحيح المزبور المعتضد بما عرفت الذي لا يمارضه المروي عن
قرب الاسناد عن عنين دلس نفسه لامرأة ما حاله قال عليه المهر ويفرق بينهما اذا علم انه لا يأتي النساء
بعد قصور سنده والاعراض عنه مع انه خارج عن التشبيه بالخلوة ثم انه يثبت عنن العنن من العيوب بالاقرار
صاحبه والبينة المردودة والنكول على قول وبشهادة عدلين عرفا العيوب الباطنة للنساء بشهادة اربع من النساء
عادلات لصحيح داود بن سرحان السابق وغيره ولو كان لها من اوجب امرأة عيب يوجب الخيار يثبت للخنثى الطلاق
الا لمحض في الوطء الحنث اذ انه مع الجب وان كان لا يمنع من الفسخ الا باعتبار ظهور العنن فان العلة فيه ذلك
احدهما بعدم التمكن من الوطء هنا لا ضرر لا اشكال ولو طلق قبل الدخول ثم علم بالعيب لم يسقط عنه بالطلاق
ولا فسخ له هنا بعدم الزوجية بلا كلام بعده حتى في الرجعية لانتفاء بقائه مع حصا المنها البقاء العلة فيتعين التعجيل

وفخه به

البرصونة وحمل الحامل وشين الخنثى وانقطاع الارث ونفقة العدة ولحوق الولد ثم الفسخ بالعيب لكونها بل بالعيب العلم
ثم لو لم يعلم الا بعد الوطء كان له الفسخ بلا اشكال وهل يثبت للاولياء الخيار اذا ظهر لهم العيب وحده لذلك في عقد
مع تحمل المولى عليه ذو حجا لا ان اوذ وجه للعمومات الظاهرة في خروج الطلاق منه نصا واجماعا على نحو اذ اختار
لم يكن للمولى عليه بعد كماله فسخ لكن في تحكمه لم يسقط خياره ولا نعمنا ان شاء الله الولي لم تجد عدم الخيار للولي كما
سمعته سابقا في نظائر المقام لانه منوط بالشهوة فهو كالطلاق بل لعله المتكفل نحو هذا المقام لكن نسمعه المقام منه
بيته معنا وان الكلام المفصل الثالث في التدليس وهو تفعيل من الدلسة بمعنى الخداع عند الدلس بحركة
الظلمة فكان المدلس لما دلس وضيع الظلم الا ربحه المخادع ذكروه في كتاب البيع وابتلوه بالخيار وانه فعل ما يخدع
به عند الواقع كتحمير وجه الجارية ووصل الشعر والتصرية للشاة ونحو ذلك ولعل ذلك هو المقصود منه الا ان
الذي يظهر من نصوص المقام بل هو صريح جماعة من الاصحاب تحققه هنا بالسكوت عن العيب مع العلم به فعلا
عن الاخبار بعيب من السلامة وبوصف الحرية ونحوها واشتراط البكارة على حسبها لم يثبته ولا كان المستفاد من
ادلة المقام ومنه يعلم ما يحصل من الاشكال به في تحقق فالبيتها وتحقق باختيار الزوجة او وليتها او ولي الزوج
او السفير بينهما على الاشكال بالمعقد ان الكل يثبت عيب لا استعلام او بعيد وهل يتحقق لو زوجت نفسها او زوجها
الولي ملكه الاشكال ولا يتحقق بالاخبار لا للتزويج او لغير الزوج بل في كشف اللثام بعد ان ذكر وجه الاشكال
من عدم الاخبار ومن انصراف الاطلاق الى السالم الحامل للاطلاق قوله ثم في تحرير تعدد ان المهر على الذي زوجها
والاقتصار لانه دلسها قال وهو عندي ضعيف لما عرفت للاصول لخصوصها في الكل لا سيما في العيب ونحوه
ولو نوقش بين ما يعلم عادة عدم الرغبة في النكاح معه من عيب او نقص وبين غيره لكان حسنا ولعل الزوج وخلافه كان
ومثله الكلام فيما لو زوج نفسه او زوجه الولي وكيله ثم لا اشكال في عدم التدليس بالسكوت عن صفة
الكمال لا اشكال في تحقق حكمه بالسكوت عن النقص عن العالم به [illegible] الدليل [illegible] في تحرير ونحوه عند الذي
وصفه بالضعف والمخالفة للاصول بل يشهد به صحيح الحلبي عن ابي عبد الله (ع) في الرجل الذي يتزوج الى قوم فاذا امرأته
عوراء ولم يبينوا له قال لا ترد انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل قلت ارايت ان كان قد دخل بها كيف
يصنع بمهرها قال لها المهر بما استحل من فرجها ويغرم وليها الذي انكحها مثل ما ساق اليها ضرورة ظهوره
في تحقق التدليس الذي يرجع به على الولي بعدم بيان مثل هذه العيوب ونحوه صحيح محمد بن مسلم عن الباقر (ع) وخبر
رفاعة بن موسى سألنا ابا عبد الله (ع) عن الرجل يتزوج المرأة بها الجنون والبرص وشبه ذلك قال هو ضامن للمهر وما
يشعر به صحيح الحلبي عن ابي عبد الله (ع) في رجل ولته امرأة امرها او ذات قرابة او جارة له لا يعرف دخيلة امرها فوجدها
قد دلست عيبا هو بها قال يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذي زوجها شيء وخبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر (ع) انه قال
في كتاب علي (ع) من زوج امرأة فيها عيب دلسته ولم يبين ذلك لزوجها فانه يكون لها الصداق بما استحل من
فرجها ويكون الذي ساق الرجل اليها على الذي زوجها ولم يبين الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك كصحيح الحذاء
وصحيح داود بن سرحان وخبر غياث بن ابراهيم وغيرها بل هو ظاهر كل الحكم من مبسوط الشيخ وابن الجنيد وصريح
المحكي عن يحيى بل صرح به ابناه ثاني الشهيدين والمحقق بل في موضع من جامع المقاصد انه المفهوم من كلام الفقهاء
والنصوص عن ائمة الهدى (ع) فلا اشكال حينئذ في تحققه في ذلك هنا كما لا اشكال في اعتبار اشتراط الوصف
بالنسبة الى صفات الكمال كما تسمع ما ورد فيها من النصوص واما المحكي له في المسفر بخصوصه مع صفتان الادبية

المفصل الثالث التدليس

المتولي للعقد بين الزوجين لم يكن للاشكال فيه وجه لان النص وكلام الاصحاب صريحان في ان العاقد يغرم اذا دلس العيب
مهرها الا اذا لم يكن عالما بحالها فالغرم عليها وان اريد به الرسول بينهما والمتولي للعقد فيه فالغرم على العاقد
لا عليه نعم يجيء الاشكال فيما اذا كان العاقد بعيدا عن العلم باحوال الزوجة ولو اسند علمه بحالها الا انه مع ذلك
يغرم وفي النص ينطبق الغرم عنه لتعليله بالنكاح وعنده لو اخبر السفير الولي بانه اعلم الزوج بالعيب فلا ولا كان ذا
ثان الاشكال في تغريمه من حيث انه غار ومن حيث ان الولي مفرط اذ ركن الى خبره هذا حكم العيب واما حكم النقص
فان الوصف لعزم على وصفها المرئية بالحرية فظهرت امة وعلى شرط البكارة فظهرت ثيبا ولا تفاوت بين كونه
وليا واجنبيا ولا يخفى عليك ما في كلامه هنا من التشويش الذي يرجع الى محصل ما الذي يظهر من نصوص المقام ان
التدليس الذي يرجع عليه بالمهر هو المتولي نزعا لا المرأة او غيرها ولو نيولتيها حيث اذا كانت المرأة بعيبها
عادها [illegible] امرها [illegible] الاجنبي المباشر لعقد العقد ولا النكاح الموجود في النص لا يراد منه مباشرة العقد
بل المراد منه من يسند اليه التزويج على وجه اسناده الى الاولياء العرفيين الذين يكون العقد عليها لهذا
ورجع بامرهم من مقدمات النكاح وهو الذي يراد منه الاعلام بامرها واظهار الحال للزوج كما انه هو الذي يسند
التفريط بترك الاخبار بل لكل اختصاص بالغرامة وان كان نفعها وكذا المرأة بعدم اعلام الزوج الا انه حيث
كان هو المتولي الذي يراد منه الاخبار يجوز ذلك اختصاصها بالغرامة دونها بل ربما كان المتولي لو قلنا بجميعها
لو انكر العلم بالعيب الكل بينها الذي يعتبر خفاؤه على مثله كما صرح به في جامع المقاصد في مقام اخر بعد ان ذكر ما لا يخلو
من التشويش بحيث يشبه بعض التخصيص [illegible] قال لو دنيا صب الحال ان يراد بالولي هنا المتولي لا [illegible]
بحيث يكون تزويجها مستندا اليه سواء باشر العقد ام لا والاخبار لا تدل على ازيد من ذلك والدليل لا ينهض
الا عليه لا ان التدليس منوط بالعشرة وكانه اراد ما ذكرنا الا انه ينبغي ان يعلم ان ذلك من خواص المقام من [illegible] وورود
عدم جريان مثله في التدليس بالبيع كما انه ينبغي ان يعلم انه قد ظهر لك مما ذكرنا مجامعة العيب للتدليس الا اراده
كل منهما عن الاخر فقد يكون عيبا من غير تدليس كما لو لم يعلم الزوجة ووليها وما في جامع المقاصد من الوقف في
ذلك في غير محله وقد يكون تدليس من غير عيب كما في هذا الفصل المشتمل على نقص صفات الكمال وقد يجتمعان كمن
دلس بالعيب وهو الذي تقدم في الفصل السابق الا انه لا حكم له زائد على اختيار العيب الا في الرجوع بالمهر الذي قد
عرفت الكلام فيه واما احتمال اثبات الخيار فيه من جهة ظهور الغش ضرورة ظهور النص والفتوى في اتحاد
جهة الخيار بالتدليس بالعيب الذي قد عرفت انه يتحقق بمجرد السكوت عن الاخبار بالعيب مع العلم به الذي مع
فيه اسقاط الخيار من جهة العيب وبقاؤه من جهة كما ان بل النصوص صحيحة في فساده كما هو واضح وكيف كان
فالكلام هنا المفصل في مسائل الاولى اذا تزوج الحر امرأة على انها حرة فبانت امة كلا او بعضا
صح العقد مع اذن السيد او اجازته لكون العاقد ممن يجوز له نكاح الامة لاطلاق الادلة والاجماع المحكي عن [illegible]
كان له الفسخ ولو دخل بها لان فائدة الشرط ذلك بعد العقد لا لازمها فلا يسقط الخيار الحاصل منه بالتصرف
كما عرفته في محله [illegible] ان الاولى لا استدلال يتحقق النص والفتوى بتحقق الخيار بالتدليس نحو ذلك لا للاطلاق المؤيد
ولا لان مقتضاه ثبوت الخيار بتعذر كل شرط في عقد النكاح او بالامتناع من الوفاء به على نحو ما سمعته في
البيع واحتمال الالتزام بذلك [illegible] ثبوت الخيار في النكاح على العيوب المخصوصة والتدليس بالامور المذكورة
بل ظهور بعدم بطلان النكاح لاشتراط الخيار وعلى كل حال فالقول بالفسخ في المحكي من مبسوط الشيخ وخلافه العقد

مسائل الخيار ... العقد

بالخلل لقاعدة لزوم الوفاء بالشرط المتعذر هنا بل هو تخلف المعقود عليها فح اشتغاله بكون العقد غير مقصود والمقصود
غير واقع لا نرى اذ منه ان لزوم الوفاء به لا يقتضي بطلان العقد بتعذره خصوصا مع كونه حقا للشرط له فله
اسقاطه ودفع الضرر عنه وتخصيص العقد لا يزيد على التخصيص بالوصف الذي قد عرفت في محله تسلط الخيار لا اشتغاله
لا فساد العقد وح فلا ريب ان الاول اظهر منه بل هو واضح الضعف بل لو لم يكن ذلك باذن المولى كان صحيحا ايضا موقوفا
على الاجازة لما عرفته في محله ثم لو لم العاقد ممن يجوز له نكاح الامة كان فاسدا اللهم الا ان يوجب الفسخ فالاولى
ح الجزم في البطلان الان منصبه ذلك في نكاح الامة مع ورود اذن سيدها لما تقدم في محله وخصوص خبر الوليد بن
صبيح عن ابي عبد الله ع في رجل تزوج امرأة حرة فوجدها امة قد دلست نفسها قال ان كان الذي زوجها اياه من
غير مواليها فالنكاح فاسد قلت كيف يصنع بالمهر الذي اخذت منه قال ان وجد مما اعطاها شيئا فليأخذه
وان لم يجد شيئا فلا شيء له عليها وان كان زوجها اياه ولي لها ارتجع على وليها بما اخذت منه ولمواليها
عليه عشر ثمنها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر ثمنها بما استحل من فرجها قال وتعتد منه عدة الامة
قلت فان جاءت بولد قال اولادها منه احرار اذا كان النكاح بغير اذن الموالي لكن لا دلالة فيه على الفساد مع عدم اجازة
الموالي ولا ريب ان الفساد فيه واضح كوضوح الحال في لزوم العقد على الصحة مع رضا السيد والزوج بعد العلم بالحال
وانه لا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول لما تقدم من ان مقتضاه رد كل عوض الى صاحبه بل ولا فرق في ان لها المهر
تماما بعده لما تقدم من اقراره بالدخول وقد فرض كون العقد صحيحا ومقتضى صحته لزوم ما تضمنه من المسمى ولا يعارضه
ان مقتضى الفسخ رجوع المسمى الى مالكه وغرامة مهر المثل عوض ما استوفاه من منفعة البضع لما عرفت من ان الفسخ
وان اقتضى ذلك لكن في خصوص المقام ونظائره لا يقتضي سوى فسخ العقد ورد البضع الى اهله للاولاد له الا له
على قرار المهر بالدخول وان فسخ بعده كما عرفته سابقا فيما سبق ومنه يعرف ما في قول ابن الجنيد هنا ايضا من وجوب مهر
المثل او فسخ النصف كما عرفته فيما تقدم وكذا ما يحكى عن المقنع والنهاية وغيرهما من انه لا مهر لها الا العشر ان كانت بكرا ونصف
العشر ان كانت ثيبا ويبطل المسمى لصحيح الوليد الذي هو وان كان معتبر السند وقابلا للتخصيص بما دل على خلافه
لقاعدة الفسخ في الجملة ولما دل على عدم خلو البضع عن مهر الا انه لاعراض المعظم عنه واحتمال وجوب العشر ونصفه
في صورة الفساد وان رجع هو به على المدلس ان كان بل لعله الظاهر منه عند التأمل فيخرج ح عما نحن فيه وغير ذلك
كان قاصرا عن معارضة ما دل على وجوب المسمى مع صحة العقد من وجوه ومن هنا كان الاول اشبه باصول المذهب
وقواعده كما عرفت الكلام فيه بل وفي ان لها المسمى او مهر المثل او العشر ونصف العشر في النكاح الفاسد بل وان
وطئ الشبهة ايضا يوجب مهر المثل او المعقد وفي انه يقوم ارش البكارة مع ذلك ايضا او لا وفي استحقاقها العوض
مع علمها بالتحريم وعدمه وغير ذلك مما تقدم في المباحث السابقة فلاحظ وتأمل لتمام ذلك وعلى كل حال فيرجع
بما اغرمه من مهر بل وقيمة ولد على المدلس ان كان النكاح فاسدا قطعا بلا خلاف فيه بل ولا اشكال لقاعدة
الغرور والنصوص السابقة في المدلس بالعيب وصحيح الوليد المتقدم انفا وخبر اسماعيل بن جابر سألت
ابا عبد الله ع عن رجل نظر الى امرأة فاعجبته فسأل عنها فقيل هي ابنة فلان فاتى اباها فقال زوجني ابنتك
فزوجه غيرها فولدت منه فعلم بعد انها غير ابنته وانها امة قال ترد الوليدة على مواليها والولد للرجل وعلى الذي
زوجه قيمة الولد يعطيه موالي الوليدة كما غر الرجل وخدعه وخبر حريز عن ابي عبد الله ع قلت جاء رجل الى قوم فخطب
اليهم ان يزوجوه من انفسهم فزوجوه وهو يرى انها من انفسهم فعرف بعدما اولدها انها امة قال الولد

العشر ونصف العشر

الفصل ٣

له ولهم هنا فنون قيمة الولد لمولى الجارية الى غير ذلك مما هو مقتضى تعميم الخلاف فيه وعدم الاشكال فيه لو كان وكيلها
دلسها بل ولا القائل الشيخ وجماعة لا في انه يصح العقد ولا خيار فيه لانها تكون حرة بظاهر اقراره او انشائه
بل حصول العقد عليها مع فرض رضاها بالنكاح سابقا او لاحقا يصح العقد على جهة اللزوم ويكون المهر لها
ثم لو لم يكن للفظ ما يقتضي العتق لا اقرارا ولا انشاء ثم لم تعتق بل هي باقية على الرق خلافا لما عن ظاهر الاكثر ولم يكن لها
لان الفرض تدليس المولى اياها وان المهر راجع اليه بل لو كان قد دفع اليها من المهر باذنه وانتفع باذنه يرجع به
عليه للغرور ايضا بل في المسالك احتمال الرجوع عليه وان لم ياذن والرجوع به في كسبها والتبعية به بعد العتق وهو وان كان
جيدا بل والفقه عليه جماعة من المتأخرين ومتأخريهم لكنه خروج عن موضوع المسألة الذي هو تدليسها حرة ثم ظهر بعد
ذلك انها امة وهو العالم بكذب اقراره ولعله لذا نسبه المص الى القيل مشعرا بتمريضه ثم قيل ينبغي استثناء
اقل ما يتمول او مقدار مهر المثل في صورة الرجوع بالمهر لئلا يخلو البضع عن المهر وفيه ما عرفته سابقا من
منافاته لدليل الرجوع الظاهر او الصريح في المسمى جميعه المؤيد بفتوى المعظم اللهم الا ان يقال في خصوص
المقام باستثناء العشر او نصفه لصحيح الوليد السابق ويمكن تنزيل ما سمعته من المقنع والنهاية على هذه الصورة
خاصة وان كان فيه ما عرفته ايضا ولو تزوجت بعد النكاح فعلم الزوج فحال حريتها انها كانت امة وقد دلست
قبل النكاح فالحكم ثبوت الخيار خلافا لمحتمل القواعد في نظير المسألة من عدم الخيار لارتفاع الضرر واصالة
اللزوم ونحو ذلك مما لا يعارض اطلاق دليل الخيار والله العالم ولو دلست هي نفسها كان عوض البضع
لمولاها وهو المسمى في العقد مع اجازته عليه لا صح ومهر المثل او العشر ونصفه ان لم يجز ولكن يرجع الزوج
به عليها اذا اعتقت لقاعدة الغرور ولو كان دفع اليها المهر استعاد ما وجد منه ودفع عينه الى المولى
اذ لا ان العقد انما عليه لا ان شاء دفعه او غيره من لا فاما ما تلف منه فيتبعها به عند حريتها للقاعدة
السابقة ولا فرق في هذه الاحكام بين الحر والعبد لاطلاق الدليل ثم حكم الرجوع ونحوه بسبب تدليس الخيار بناء
على اختصاص العقد في كون ذمة العبد ونحوه كما تقدم الكلام فيه سابقا ثم لو اعتق قبل الفسخ فلا اشكال في ان
الرجوع به للعبد لانه من كسبه وربما احتمل كونه للمولى لانه عوض ما دفعه عن عبده الذي هو بعض
ملكه بل خروجه عن ملك المولى كان متزلزلا وفيه منع ثم ان كان الغار هو الوكيل رجع اليه وان كان
هي تكلفت ولكن يتبعها به بعد العتق ولا يرجع على سيدها الذي قد استحق عليه المهر بالوطئ ولو حصل الغرور منهما
رجع بنصفه على الوكيل حالا وبنصفه عليها بعد العتق ولو اولدها فخير كان الولد رقا لمولاه ان كان المدلس سيدها
واذن لها في التزويج مطلقا او في التزويج به بخصوصه او باي عبد كان وفيه نظر مع فرض المسألة على وجه يثبت
الخيار المتوقف على حصول الاذن منها المستلزم شركة الولد بينهما لانه نماء ملكيهما ولذا ليس المسألة الجزئية
لا بنا في ذلك وفرض المسألة اذن مولى الجارية دون العبد حتى يكون الولد لمولى العبد فيها في الحكم بالخيار
هنا كله مع الشرط في متن العقد اما اذا تزوجها على انها حرة بالخيار وبذلك قبل العقد من المولى الجارية
او اجنبي من دون اشتراط لفظا في ذلك وغيرها وعن المكة عدم الخيار للاصل المستفاد من عموم او فوا وغيره بل
صريح بعضهم ذلك حتى مع اشتراط ذلك قبل العقد تمسكا بما دل على عدم العبرة بالشرائط السابقة قبل العقد
من النصوص السابقة لكن قد عرفت ما فيه في محله مضافا الى ظهور الادلة هنا التي منها صحيح الوليد وخبر اسماعيل
ابن جابر المتقدمة في تحقق التدليس بالاعم من ذلك ومن الاخبار بالحرية قبل العقد على وجه يكون الباعث له

تدليس الولي

تدليسها نفسها

على تزويجها ذلك بل هو ثابت في نفسه بتمام الادعاء وان لم يشترط في العقد ولا قبله بل لعل الفرق ابين كما تسمع ثم لو ثبت
نفي التحقير بالسكوت منها او ممن يتولى نكاحها مع العلم كان عيبا يثبت ما تقدم مع امكان القول بكونه تدليسا ايضا اذا
فرض علم الساكت بتقدم الزوج على الحرية وان استفاد ذلك من الاصل ونحوه من عدم اطلاق المصنف وغيره بل لعله
المتيقن في موضوع المسئلة من غير اعتبار للاشتراط والله العالم ثم انه قد ظهر لك مما ذكرنا انه لا فرق في ثبوت هذه
الاحكام بين ظهورها اجمع امة او بعضها ثبت الخيار بالتدليس بالحرية بعضها للتبعيض وان ابيت الخيار التدليس
بهذا الوصف ونحوه من غير فرق بين الجميع والبعض كما هو ظاهر النصوص لكن في كل انما يرجع على المدلس بنصيب
الرقية لان التدليس انما وقع بالنسبة الى ذلك البعض بخلاف الاخر الذي صدق بالاخبار بحريته نعم قد يحتمل
قويا الرجوع بالكل لانما استحق من اقل المهر او مهر المثل ان رجع عليها لانه لم يسلم ما يريده من النكاح وعلى الاول
فان كانت هي المدلسة وكان نصفها مثلا ورثنا اغرم للمولى نصف المهر ورجع عليها بنصف ما غرمه معجلا
وتبعها بالباقي بعد العتق ولو كان المولى المدلس لم يكن له شيء من المهر بل لو دفعه اليها باذنه فتلف كان
الرجوع عليه بنصفه بل قد سمعت احتمال الرجوع عليه بذلك وان لم ياذن لكونه غارا او مهر بسبب الامة فلا شيء له
من الجانبين ولو كان اجنبيا رجع عليه بما غرمه للمولى من نصف المهر بل يرجع عليه بذلك وبما دفعه لها باذنه
فاتلفته بل وان لم ياذن بناء على احتمال الرجوع به على السيد كما في المسئلة الثانية عكس المسئلة الاولى
وهي ما اذا تزوجت المرئة برجل على انه حر فبان مملوكا ما ذكرنا كان لها الفسخ قبل الدخول وبعده ولا مهر
لها مع الفسخ قبل الدخول لانه من قبلها ولا قتضاء الفسخ ذلك كما عرفته سابقا نعم لها المهر المسمى بعده لما عرفته
فيما تقدم بلا خلاف اجده في شيء من ذلك بل ولا اشكال لما تقدم وصحيح محمد بن مسلم سئلت ابا جعفر عليه السلام عن امرأة
حرة تزوجت مملوكا على انه حر فعلمت بعد انه مملوك قال هي املك بنفسها ان شاءت اقامت معه وان شاءت
فلا فان كان دخل بها فلها الصداق وان لم يكن دخل بها فليس لها شيء وظاهر قوله الصداق انه المسمى كما حققناه
سابقا لا مهر المثل كما انه ظاهر كون العبد ماذونا ولا لم يكن الخيار ويبعد ما مع عدم اجازة السيد لكن لها المهر
على العبد تتبعه به بعد العتق بخلاف ما اذا كان ماذونا فان المهر يرجع به على السيد لما تقدم سابقا من
ان مهر العبد الماذون على السيد وكذا ظاهر الصحيح المزبور عدم الفرق بين شرطية الحرية في متن العقد وعدمه مع
صدق التدليس والغرور والخديعة كما سمعته في السابق بل لا يخفى عليك اجراء جميع ما ذكرناه من الاحكام في المسئلة
الثانية حتى حكم ظهوره مبعضا وحكم ما لو كانت الامرة امة فان الخيار ايضا ثابت لكن يسبب الى المولى قطعا ثم في القواعد
هنا لو ظهر الزوج معتقا فلا خيار ويحتمله ما عرفته سابقا على كون المراد عدم الخيار لو ظهر
كون حريته بالعتق بعد كونه زوجا اما لو كان المراد انه حين النكاح معتقا لا حرا بالاصل فوجه عدم الخيار ظاهر
ضرورة صدق الحرية والله العالم المسئلة الثالثة قيل في محكي المقنعة والنهاية والتهذيب والكامل والوسيلة بل نسبه في
الكشف الى اكثر المتقدمين لو عقد على بنت رجل على انها بنت مهيرة اي حرة فكانت بنت امة كان له الفسخ للتدليس المقتضي
المستفاد ثبوته للخيار من فحاوي النصوص السابقة والتعليل في بعضها وبعد انه لا يصح من بنوة خصوصا مع اختلال
الاولاد من الحرة في الاثنين في المسئلة الاولى بل لعله كذلك من احدهما وكفى مع ذلك الوجه عند المصنف وغيره من المتأخرين
ثبوت الخيار مع الشرط في متن العقد تحقيقا وتقديرا على القول به لا مع خلاف العقد ودفع ذلك بما نحوه الداعي والشرط
قبله لا صالة اللزوم بخلاف مع الشرط فيه الذي لا خلاف في ثبوت الخيار معه بل عن بعضهم دعوى الاجماع عليه

العدم المؤمنون عند شروطهم المنجبر بما عرفت في نحو المقام فالتسلط على الخيار وعلى كل حال فان فسخ قبل الدخول فلا مهر لها
على الزوج اجماعا ولا على ابيها الذي زوجها على الحكم للاصل مع انتفاء المقتضي خلافا للشيخ في محكي النهاية فاثبت
عليه المهر وعلله غير واحد بالرواية ولم نقف الا على خبري محمد بن مسلم الاتيين في المسئلة الاتية وكلاهما ظاهر في الرابعة
وان كان الاصل حجة يجاله بعد قصور الرواية لها لو سلم لو فرض ارادة خبرها فانها غير ظاهرة كما هو واضح ثم لو فسخ بعده كان
لها المهر المسمى الذي استقر بالدخول على الزوج كما عرفته فيما تقدم من نظائر المسئلة ولكن يرجع على المدلس ابا
كان او غيره لقاعدة الغرور وفحاوي النصوص السابقة في امثال المسئلة وصحيح ابن مسلم الاتي حتى لو كانت هي
المدلسة رجع عليها ان كان قد دفع اليها الا لم يكن لها شيء الا انها تجوز تقليلا عن مهر المثل كما وفيت تحقيق المسئلة
فيما تقدم هنا ومن هنا ... ولو خرجت بنت معتقة فاشكال ولعله من خروجها في المهيرة عرفا لانها الحرة كما عن الجوهري
وغيره ومعناها الحرة الاصلية لا احتمال ورجوعه الى دعوى تبادر الحرة بالاصل منها فمنع ولا دلالة على ظهور انها كان
امها امة حين ولدتها ثم اعتقت فان لا اشكال انها اظهر صدقا انها لا مهيرة ومنه انها حين ولدتها ... ولم
بنت مهيرة والله انما الصيرورة بذلك حين الولادة فولا الام بهما حين ذلك وبنو الحال في اصل المسئلة والله العالم المسئلة
الرابعة لو زوجه بنته من مهيرة وادخل عليه بنته من الامة فعليه اخبارها مع العلم بالحال وردها ولها مهر
المثل ان دخل بها وهي غير عالمة وان كانت هي عالمة لا مهر يرجع به ثم يرجعه على من ساقها اليه لقاعدة الغرور ولو ورد
عليه التي تزوجها لان الفرض كونها امرأته وكذا كلما ادخل عليه غير زوجته سواء كانت ادنى او اعلى وساقه قطعها
زوجته فوطئها فانه يغرم لها مهر المثل ان لم تكن عالمة ويرجع به ان قدم لكن بما اعلى المدلس للقاعدة المقررة
وانما ذكره الاصحاب بعنه بخصوصها للنصوص المشهورة فانه في صحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن رجل خطب الى
رجل ابنة له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه ابنة له اخرى من امة قال ترد على ابيها وترد
اليه امرأته ويكون مهرها على ابيها وفي صحيحه الاخر سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يخطب الى رجل ابنته من مهيرة
فاتاه بغيرها قال ترد الى التي سميت له بمهر اخر من عند ابيها والمهر الاول للتي دخل بها بناء على كون المراد منها الاخرى
الاخرى بعد العقد على الاولى مع احتمال ارادة الخطبة بنت المهيرة ولكن العقد وقع على بنت الامة بعنوان انها بنت
المهيرة فلعلها من الاب يكون الخبران حينئذ دليل المسئلة السابقة بل لعل الثاني منهما اظهر في ذلك بل والاول بناء
على ان المراد من ارادة بنتها المسماة بالخطبة ونحوها وعلى كل حال ... فالمراد من الاول بقرينة الثاني كون مهر المردودة
التي زوجها على ابيها ورد وجهان الزوج يرجع بالمهر الذي غرمه للامة على الاب لانه دلس عليه باخته فيدفعه الى
المعقودة عليه بعد فرض انه دفع مهر المثل الذي غرمه للمهر الذي عقد عليه وذلك يوافق الخبران القواعد المعلومة ومنه
يعلم ما في فتوى الشيخ السابقة المبنية على رجوع الضمير في الخبر الاول الى البنت من الامة وكون الرد قبل الدخول
مع احتماله معنا فالحاصل ما عرفت العلم بعد الدخول وفي فالمراد من كون المهر على ابيها باعتبار رجوع الزوج به عليه
فلا اراده حجة عليه وقال في هذه المسئلة في النهاية وان كان للرجل بنتان احدهما بنت مهيرة والاخرى بنت امة فعقد الرجل
على بنته من المهيرة ثم ادخل عليه بنته من امته كان له ردها وان كان قد دخل بها واعطاها المهر كان المهر لها
بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها فليس له عليه مهر وعلى الاب ان يسوق اليه ابنته من المهيرة وكان عليه المهر
من ماله فان كان المهر الاول قد وصل الى البنت الاولى وان لم يكن وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة
الزوج لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام ونحو الخبر الاول وفي ذلك بعد حكاية ذلك عنه قال ولا يخفى ان دعوى الشيخ دلالة

في البكر والثيب

عن بعد اوله الرواية لا تعارض الاصول مع ان في الرواية ضعفا قلت الخبر حسن كالصحيح وليس كلام الشيخ زيادة عليه بعد فرض
ما ذكرنا ثم هو جيد والله العالم المسألة الخامسة اذا تزوج امرأة وشرط كونها بكرا فوجدها ثيبا وثبت بالاقرار
والبينة سبق ذلك على العقد كان له الفسخ لاشتراط الشرط الذي هو غرضان فان ذلك ولعله لا خلاف فيه
كما لا اشكال لكن في كشف اللثام ان في الاكثر وصريح بعض عدم الخيار للاصل والاحتياط وان الثيبوبة ليست من العيوب
وفيه انا لم نتحقق ما حكاه بل لا وجه له مع الفتوى من غير خلاف في تحقق الخيار مع شرط الصفات لكونها
مهمة ونحوها بما قبل الشرطية للاصل وغير متوقف على النص ثم اطلق كثير من الاصحاب فيمن تزوج جارية على انها
بكر فوجدها ثيبا لم يكن له الفسخ الا ان ذلك منهم لا مكان تجدده بسبب خفي كما اومأ اليه الحكم فلا ينافي اشتراطه
بل هو المراد من خبر القاسم ابن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة على انها بكر فيجدها ثيبا ايجوز ان يقيم
عليها قال قد تفتق البكر من المركب ومن النزوة والمراد انه لا دلالة في انتفاء بكارتها على تقدمها او انها فعلا
او نحو ذلك مما لا ينبغي معه القيام معها لان البكارة تذهب بالنزوة ونحوها وعلى كل حال فهو فرض
متن المسألة الذي هو اشتراط البكارة المعلوم سبق انتفائها بل لا يبعد ثبوت الخيار معه ان لم يكن ذلك
شرطا في متن العقد وانما كان قبل لعبارتها او شهدتها لما سمعته في المسائل السابقة ثم لو تزوجها من دون شرط
بكارتها ولا تدليس وانما ثم عليها على احتمالها الا انه لم يكن له خيار بل ولا رجوع بمهر وان ظهر سبقها للاصل
السالم عما يقتضي شيئا منها وكيف كان فاذا فسخ حيث يكون له الفسخ فان كان قبل الدخول فلا مهر وان كان بعده
استقر المهر ورجع به على المدلس وان كان نفسها الا ما استثناء او مهر المثل له اذا رجع عليها
لما عرفته في المسائل السابقة واما اذا اختار البقاء او لم يكن له الفسخ لاحتمال التجدد كان له ان ينقص من مهرها
على المشهور بين الاصحاب لصحيح محمد بن جزك كتبت الى ابي الحسن عليه السلام اسأله عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل
يجب لها الصداق وافيا او ينتقص قال ينتقص خلافا للحلي وابن البراج فلم ينقص منه شيئا للاصل المقطوع بالدليل فلا اعتداد
نعم ضعيف انما الكلام في مقدار النقص والمشهور عن محكي النهاية شيء لاطلاق لفظ النقص في الصحيح المزبور
ولا رشاد التخيير صوما بين مهر البكر والثيب يرجع فيه الى العادة فينقص من المسمى مقدار التفاوت بينهما نصف
او غيرها لان الذي فوته المدلس باعتبار انه بذل المسمى في مقابلة الوصف بالبكارة ولم يكن كذلك فيلزم التفاوت
كالتفاوت ما بين كون المبيع صحيحا ومعيبا وضعفه بان ذلك انما يتم حيث يكون قبل العقد اما مع امكان تجدده
او العلم بتجدده بناء على كونه كذلك فلا يتم السقوط او عدم العلم به اللازم
ينقص التدليس لا نه المراد من الشيء في الوصايا وهو غلط لخلو الخبر عن لفظ الشيء ولو سلم على الوصية ممنوع
وعن المفيد في النكت احالته على رأي الحاكم وهو المناسب في كل ما لا تقدير له شرعا وقد يرجع اليه القول الاول ضرورة
انه لا وجه لا يكال امر الشيء الى الزوج او الزوجة المؤدي الى النزاع في تعيين افراد الشيء ولا نظير له في الشرع فلابد
الا ان تقديره بالنصف عملا بالنصوص المعتبرة المستفيضة الواردة في تقديره بالامة بعشر ثمنها ونصف عشر ثمنها
الظاهرة في كون التفاوت بين البكارة والثيبوبة الذي لا فرق فيها بين الامة وغيرها بالنصف وان اختلفا في كون ذلك
نصف عشر القيمة ونصف المسمى الذي هو عوض المتعقد التراضي عليه بل هو الاقوى في النظر ان لم يكن اجماع على خلافه
كما انه يقوى ثبوت النقصان مع العلم بتجدد الثيبوبة لترك الاستفصال في الصحيح المزبور الذي يمكن تأييده بكونه
كالمبيع قبل قبضه في ضمانه على البائع حتى يقبض اللهم الا ان يدعى ظهور النص في سبق الثيبوبة او مجهول الحال لكون

ترك

تزويج الرجلان بامرأتين

ترك الاستفصال المنبه لذلك ويمكن منعه والله العالم المسألة السادسة اذا استمتع امرأة فبانت كتابية فلا اشكال في ان له
الفسخ من دون هبة المدة للاصل السالم عما يقتضي خياره ولا له اسقاط شيء من المهر لعدم نقص لا ستمتاع عليه
نعم فسخ عقدها هبة المدة كغيرها من النساء التي استمتع بها وكذا لو تزوجها دائما بناء على احد القولين وكذا له
ان يطلقها كغيرها من النساء نعم لو شرط اسلامها مثلا كان له الفسخ اذا وجدها على خلافه لما عرفته من اقتضاء
الشرط ذلك بل قد يقال ثبوت الخيار بالتدليس يجوز ذلك على وجه تزوجها انها مسلمة مثلا فبانت على خلاف ذلك
كل حال فحكمها في الفسخ قبل الدخول وبعده وفي الرجوع بالمهر على المدلس وغيره ذلك حكم نظائرها السابقة
ولو شرط كونها كتابية فبانت مسلمة ففي ثبوت سلطها على الخيار وجهان اقواهما الاول لعموم المقتضي ولعل له غرضا
في ذلك وكذا كل شرط صفة تنقص بها لكمال وفي الحاق التدليس به هنا اشكال من صدقه ومن ظهور تلك الادلة
في لناقص بالكامل لا العكس ولعله الاقوى المسألة السابعة اذا تزوج رجلان مثلا بامرأتين فادخلت
امرأة كل منهما على الاخر فوطئها فلكل واحد منهما مهر المثل ويرجع به على الغار ان كان وترد كل واحدة
على زوجها وعليه مهرها المسمى بالعقد عليها وليس له وطؤها حتى تنقضي عدتها من وطء الاول اذا كان الوطء
زنا منها فانه لا عدة ولو ماتتا في العدة او مات الزوجان ورث كل واحد منها زوجته نفسه وورثته لحصول
السبب وان امتنع الوطء لعارض كالحيض ونحوه بلا اشكال في شيء من ذلك ولا خلاف فيما ذكره الاصحاب بخصوصه
للنص عليه في الصحيح في رجلين نكحا امرأتين فاتى هذا بامرأة هذا وهذا بامرأة هذا قال تعتد هذه من هذا وهذه من هذا
ثم ترجع كل واحدة الى زوجها وفي مرسلة جميل بن صالح عن ابي عبد الله عليه السلام في اختين اهديتا الى اخوين في ليلة فادخلت امرأة
هذا على هذا قال لكل واحدة منهما الصداق بالغشيان وان كان وليهما تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب واحد منهما
امرأته حتى تنقضي العدة فاذا انقضت العدة صارت كل واحدة منهما الى زوجها بالنكاح الاول قيل له فان ماتتا قبل
انقضاء العدة فقال يرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الرجلان قيل فان مات الرجلان وهما في العدة
قال يرثانهما ولهما نصف المهر المسمى وعليهما العدة بعدما تفرغان من العدة الاولى تعتدان عدة المتوفى عنها
زوجها نعم هي تنقص تنصيف المهر بالموت قبل الدخول ان كان ولم يقل به احد كما في كشف اللثام قال ولذا حمل
لها الشيخ محكي النهاية الا في تنصيف المهر لها اذا مات الزوج فانه لها تمام المهر وستسمع انشاء الله تحقيق
الحال في ذلك وحملها في الحج على ان المراد ليس لهما ولا يرجع الزوج بالنصف عما دفعا مهرا على سبيل
وفيه ان هذا الحمل مع بعده انما يتم مع جانب الزوج دون الزوجة لحكمه لها ابتداء بالنصف مع ان اول الرواية
تضمن حصول الغشيان واخرها ثبوتا لتنصيف بالموت وحملها على ما لو وقع ذلك قبل الدخول خلاف ظاهرها
وعلى كل تقدير فاطراح الرواية لضعفها اولى من تكلف حملها على ما لا تدل عليه الاحتياج الى التاويل فيها
التنصيف بموت الزوجة دون العكس الذي ستسمع ان الاكثر منا النصوص عليه والغشيان في اول الرواية غشيان
الشبهة لا غشيان الزوج فلا ريب في كون المفروض الموت قبل الدخول ولا يرد عليه شيء الا في
ان للزوجين الرجوع بما غرما من مهر المثل على غيرهما مما سمعته في المسائل السابقة لا ان الزوجة هنا اذا كانت
هي الغارة لم يكن لها مهر اصلا لكونها بغيا هنا ولكن يرجع المقاصة يرجع كل من الزوجين بما غرمه من مهر المثل
على الولي وفي الرواية التقييد بتعمده وكذا في عبارة الشيخ على ما سبق ذكره وينبغي ان يحمل الولي والزوجة
معا جاهلين فلا غرم عليهما دون الولي لان سببيتها اقوى ثم يستحق لها المولى بعض مهر وان تعمد احدهما خاصة

بلغ

فالعزم مختص به فان ثبوت هي فلابد استثناء الوطي الا فلم يرد علم الزوج وجهلت المرئة دعوى مهر المثل لا يرجع به على احد

وينبغي تأمل هنا التفصيل لا في لم احد به فالاثلث مع ان فيه منافات لمنا علق علم المهر المسمى مع فرض كونها المتعي

فلا وجه لاستثناء الكل ما يصلح بل يحق بان لما الرجوع على كل منهما مع فرض كون الغرور من كل منهما اذا كانا جاهلين

او توزيع الغرامة عليهما الا اللهم الا ان يكون مغرورا او لم منها نفى الزوج فان القرار على عليها ثم حيد هذا كله مع علم

الحال اما اذا اشتبه على كل منها زوجته ولم يكن ثم طريق الى معرفتها منع كل واحد من الوطيين من نفر الامرانين

حتى يخرج فان القرعة لكل امر مشكل لكن فيه لزم كل منها الطلاق دفعنا لحنا الطلاق الحاكم او فسخه او

تسلط المرأتين على الفسخ وانتفاء الجميع ولعل الاقوى ما ذكرنا ولو طلقنا فلا يجب نصف طلقة لو تزويج احدهما بامرها

بعد ذلك وطلقها اخرى لم يحرم لعدم معلومية الزوجة في الثلث والاصل الحل لا لو زوجها معا وطلقها مرتين

معا ولو في الطلقة الاخرة حرما عليه لان زوجته احديهما وقد وقع ثلث طلقات بها مقطوع بها على التعيين

يجب الاجتناب لاختلاط الحلال بالحرام وكذا اذا طلقها مرتين معا ثم تزوجها بعد كل الطلقتين لها لزالة ذلك

كلاهما لـــــــ يلزم كل من الوطيين بنصف مع الطلاق قبل الدخول فان اتفقا النصفا نحنيا وقد ادا صفقة

اخذت كل منها احد النصفين وان اختلفا فلم يعينها احد النصفين بالسوية ان شاءا سيأه ونفاوتهم وعلى اتاه

حلفا او نكلنا وبقي النصف الاخر مجهولا كما لك الا ان يرجع احديهما الى ادعا انه فلا يبعد ساعه منها لعطاها

اياه ورد المجانع ما اخذته من النصف الا ان قد تسليمه للاخر ولعل الامرين من ان القرعة بنا على ما عرفت فحال النصف

يرجع على احدهما اعطيت اياه ويعطي الاخر النصف الاخر لتنصيره وربما احتمل ابقاءها كان النصفين حتى يصطلحا

وان سكتنا ولم يدعيا شيئا منها فان لا ولى بنا على ما ذكرنا القرعة ايضا وربما احتمل الا يقاف ايضا وان كان الا حتمال

بين النصفين في الثور خاصة اعطيت كل منها نصف الكلام في التواني وكا ولى عندنا القرعة وبحكم الحاكم فما بينهما

وربما احتمل عدم ثبوت نصف المهور فرض وقوع الطلاق بالاجبار وراوي به من فسخ الحاكم او المرأتان ذلك كله

لو وقعت المسئلة نظير في تزويج الوليين وحكم المهر الحكم المهر مع عدم البناء على القرعة ولا ريب انه يحرم على

كل منها ام كل واحدة منها للاشتباه وكذا يحرم كل منها على ابي الزوج وابنه اما على ما ذكرناه من القرعة فلا اشكال الا استثناه

والله العالم المسئلة الثامنة كل موضع حكمنا فيه ببطلان العقد فللزوجة الحرة مع الوطي الجهل مهر المثل كوطي

كوطي الشبهة بلا عقد لا المسمى الذي قد لغى في العقد الفاسد خلافا للبعض كما عرفت الكلام فيه وفي غيره سابقا.

وكل موضع حكمنا فيه بصحة العقد فلها مع الوطي وعدم التدليس منها المسمى الذي يستقر بالدخول لا ان الحكم الفسخ

وقبل والقا قبل الفسخ ان كان الفسخ بسبب سابق على الوطي لزمه مهر المثل سواء كان نصعه قبل العقد او بعده

ولا ريب ان الاولى شبه باصول المذهب وقواعده واخباره كما تقدم الحجة فيه المسئلة التاسعة لو شرط الا

تخرج عنها فخرج فيه لا فسخ لا لامكان تحديد شرطه ولو في السنجوخة وعدم العلم بالعقم من دونه وجواز استناده اليه

وفيه او لا ان فرض خروجها عقيما بنا في هذه الاحتمال التي منها جواز ذا دينها في الشيخوخة التي لولم فيها ولد

عدم الخيار والمراد من العلم المشروط عدم حملها بجواز كونها انما لا العقم غير محيد جواز استناده اليه بعينه

وكا وله من غيرها وان المراد من اشتراط الاستيلاد ما يرجع الى صفاتها الا الى ما يرجع الى فضل الله الذي لا اختيار

لا حدهما فيه فان ذلك لا يجوز اشتراطه ودعوى انه وان اريد بالشرط ما يرجع الى صفاتها الا انه لا يعلم وجه

فلا ينبغي اشتراط ما لم يعلم انتفائه فان انتفاء الولادة لا يدل على العقم لجواز الكلام موقته ذلك بالطرائق الظاهرة

كل موضع يبطل به العقد

بلغ

الخ فيه العالم منه بذلك وكذا حكم الشرائط عليه الا سيلاد المسئلة العاشرة لو غرته الكتابة بالحرية فالاختيار

لا نسبها المهر وانما اختار الفسخ بلا مهر قبل الدخول ويرجع به جميعه على المحتال وعبده اذ كان نصعه نصعه ولا قلا

ولو غروا لوكيل سيدها كان وغيره رجع عليه بالجميع ولو اتت بولد فهو حر اذ كان الزوج حرا لانه دخل على

ثم مع فرض عدم اذن المولى فيقوم قيمته يوم سقط حيا ويتبع العقد بالا سحقا في الجناية لانه فيه لسبط

المجني عليه وان كان المستحق لها المولى استحق الا رش ابتداء ولو فرض انه القادم استحق شيئا وان كان ناشئا الا من

المستحقة للقيمة كانت مستحقة للارش ايضا فاذا فرض انها الغارة لم تستحق شيئا وان كان الغار غير المستحق

غرم له القيمة ويرجع بها على الغار ولو ضربها اجنبي فالعشر لزمه ديته جنين حر لابيه لا ان امه امه لا

ترث فان كان هو الضارب فلا قريب الى الولد من ورثته دون الاب القاتل فان لم يكن له قريب فللامام وعلى

للسيد عشر قيمة امه ان قلنا ان الا رش له بل ان قلنا ان الا رش له وان قلنا انه للام فيها وجهه وجوبها ان الولد

مضمون ولها يجب على الجاني ديته للاب كما يضمن الاب لجنين السيد عن المملوكة لا ضمان لوجوب قيمته يوم سقط

حيا ولا قيمة للمسقط على الضمان فان زادت الدية على عشر القيمة او ساوت فلا اشكال وان نقص عنه نقص

العشر كاملا والاقل الامرين منها وجهان المسئلة الحادية عشر لا يرجع المغرور بالغرامة على الغار الا بعد ان يغرم

لانه انما يرجع بما غرمه وكذا الضامن ثم فيه للمغرور مطالبة الغار لتخليص من مطالبة المرأة او السيد كما ان للضامن

ان يطالب المضمون عنه بالتخليص ولعله لكونه ليس رجوعا لكن لا يخلو من نظر لعدم دليل على استحقاق مطالبة

قبل الدفع المسئلة الثانية عشر قال فيه لو انتسب الى قبيلة فبان من غيرها اعلى او ادون من غير شرط فالاقرب

انه لا فسخ وكذا المرأة نعم لو شرط احدهما على الاخر نسبا فظهر من غيره كان له الفسخ لمخالفة الشرط وكذا لو شرط

بياضا او سوادا او جمالا قلت قد يكون رضا بغيره لورود ثبوت الخيار بالتدليس بصفة من صفات الكمال على وجه

يتزوجها على انها كذلك فبان الخلاف اي صفة كانت للظهور مضوح الى التدليس فيه خصوصا المشتمل منها على

التعليل الذي يكشف عن الوجه فيها ورد الخيار به من التدليس بالحرية ونحوها مضافا الى خبر الحلبي

وخبرها ابن عيسى عن جعفر عن ابيه ع انه خطب رجل الى قوم فقالوا ما تجارتك فقال ابيع الدواب فزوجوه

فاذا هو يبيع السنانير فمضوا الى علي ع فاجاز نكاحه وقال السنانير دواب وخصوص خبر الحلبي

في رجل تزوج امرأة فيقول انا من بني فلان فلا يكون كذلك قال يفسخ النكاح او قال يرد ولعله لذا كان المحكي عن

ظاهر ابي علي والنهاية والخلاف والوسيلة الخيار وان لم يشترط ذلك في العقد ومنه يعلم الحكم في صورة الشرط

المعلوم او ولويتها منه ذلك ولذا اقتصر عليها ابن ادريس فيما حكي عنه نحوا التدريس عنه من الفاضل بل يمكن دعوى

تحصيل الاجماع منهم هنا على ان شرطية الصفات توجب الخيار اذا بان الخلاف بل قد عرفت فيما تقدم لو جود

حتى مع الشرائط الناقص من الصفات فبان الكامل لاختلاف الاغراض ولا محيصا وفائدة الشرط هنا بذلك نعم

لو كان الشرط من الافعال امكن القول بعدم الخيار بتعذره او امتناعه للفرق بين النكاح والبيع بذلك بل

يلزم المشروط عليه بادائه كما انه تقدم لك منا انه وان قلنا بالحاق صورة التدليس بصورة الشرط فالخيار

الخيار لكن ذلك انما هو فيما اذا ولم يحصل الا بيان صفة نقص لا العكس وان قلنا بالخيار في صورة شرط نحو

ذلك كله يظهر لك ما في كلام المحكم في مسئلة لا نفقة في بحث الكفاءة وقد ادركنا الامر هناك الى هنا فلا

فلاحظ وتامل والله العالم النظر الثاني في المهور جمع مهر ويسمى الصداق بفتح الصاد وكسرها والنحلة والاجر

اشتراط النسب المخالف للشرط

والفريضة والعقد والصدقة بفتح الصاد مع ضم الدال واسكانها وفتحها وضمها والعقيلة والحباء بالمد والكسر الحاء
المهملة ثم موحدة والطول وهو كما في المسالك ما يجب بوطء غير زنا منها ولا ملك يمين او بعقد النكاح او تفويت البضع قهرا
على بعض الوجوه كارضاع ورجوع شهود وكانه اخذه من بعض المعاصرين قال انه في الشرع اسم لما وجب بمقابلة البضع
بنكاح او وطء او موت او تفويت البضع قهرا ثم قال وقولنا او تفويت البضع قهرا يدخل فيه الرضاع ورجوع
الشهود ووطء الاب زوجة ابنه وبالعكس بالشبهة فيهما ووطء الاجنبية والزوجة الامة بعد اقرارها بالزوج
قبله وغير ذلك من المواضع المدونة في ابوابها قلت ذلك ونحوه سبب الرجوع بالمهر الذي هو المقابل
لتلك منفعة البضع او استيفائها بغير زنا منها ولا امر بحل كمهر وليه فيه لا مسماه المزبور الذي من المحتمل اختصاص
اسم الاخير منها في مهر المتعة بل قد يمنع تسميته بالصداق وانما وقع في الاية وصفه بها كالمهر لشبهه بالمهر
وانما يوصف بها باعتبار كونه عوضا على الزوج ونحو ذلك مما لا طائل تحته وعلى كل حال ففي الجنس اطراف
الاول في المهر الصحيح في نكاح المسلمين وهو كل ما يصح ان يملكه المسلم عينا كان او منفعة كعقار او حيوان او انسان
عبدا وحرا ولو الزوج نفسه للاصل والمعتبرة المستفيضة في تحديد الصداق بما تراضيا عليه وان المقاليد فيها
ذلك بالنسبة الى الكثرة والقلة ففي صحيح الكناني سألته عن المهر ما هو فقال ما تراضى عليه الناس وصحيح زرارة
عن ابي جعفر عليه السلام الصداق كل شيء تراضى عليه الناس قل او كثر وصحيح فضيل عن ابيه عليه السلام الصداق ما تراضيا عليه الناس
من قليل او كثير نحو الصداق وفي الصحيح الاخر عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن المهر فقال هو ما تراضى عليه الناس
او اثنا عشرة اوقية او خمسمائة درهم مضافا الى الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وآله فقالت زوجني فقال
من لهذه فقام رجل فقال انا يا رسول الله زوجنيها فقال ما تعطيها فقال ما لي شيء فقال لا فاعادت
فاعاد رسول الله صلى الله عليه وآله الكلام فلم يقم احد غير الرجل ثم اعادت فقال رسول الله صلى الله عليه وآله في المرة الثالثة اتحسن من القرآن شيئا
قال نعم قال قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها اياه والاخر عن ابيه عليه السلام سألته عن رجل تزوج امرأة على ان
يعلمها سورة من كتاب الله عز وجل فقال ما احب ان يدخل بها حتى يعلمها السورة ويعطيها شيئا قلت ايجوز ان
يعطيها تمرا او زبيبا فقال لا بأس بذلك اذا رضيت به كائنا ما كان وقد بان لك من ذلك انه لا اشكال في
انه يصح العقد على منفعة الحر كتعليم الصنعة والسورة من القرآن والشعر والاداب وكل عمل محلل بل وعلى اجارة
الزوج نفسه مدة معينة او على عمل مخصوص وفاقا للمشهور لما عرفت وخلافا للشيخ في النهاية وجماعة على ما حكي
فمنع استنادا الى رواية لا تخلو من ضعف في السند مع قصور دلالتها عن افادة المنع وهو رواية البزنطي عن الرضا عليه السلام
في الرجل يتزوج المرأة ويشترط لابيها اجارة شهرين فقال ان موسى عليه السلام علم انه سيتم له شرطه فكيف لهذا بان يعلم
انه سيبقى حتى يفي وقد كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله يتزوج المرأة على السورة وعلى الدرهم وعلى القبضة من الحنطة
اذ هو مع احتماله الكراهة وعدمها فانه لما سمعت من وجوه غير واضح الدلالة لانه ضرورة ظهوره في كون المانع
عدم علمه بالبقاء الى ان يفي فلو فرض علمه بذلك صح بل مقتضاه فساد الاصداق بتعليم سورة ونحوه الذي
قد تضمن هو جواز جعله مهرا فضلا عن الاجماع ورده للمعتبرة السابقة اللهم الا ان يقال ان محل النزاع
الاصداق باجارة خصوص نفسه بعمل في ذمته كلي غير مشروط عليه المباشرة بنفسه فان ذلك جائز عند الجميع
وهو مضمون المعتبرة المستفيضة والمحكي عليه الاجماع ومن هنا صرح بعضهم بل لعله ظاهر المتن ايضا بكون النزاع في
جعل الزوجة المهر استيجار الزوج لان يعمل او يعمل هو بنفسه لها او لوليها مدة معينة كشهر او شهرين او سنة

وثنتي

النفعة الحر كتعليم الصنعة

بلغ

وربما كان وجه المنع منه علم الطائفة الامرأة بمجهول المهر لاحتمال موته قبل المهر والفرض عدم كون الشيء في ذمته حتى
يوخذ لها من تركته وليس هو كالاجارة على ذلك الكلي الذي لا اشكال فيها مع علمه ونحو عدمه يرجع باجرته اذا انفسخ
ونحوه ثلث فيه اولا انه اذا جعل على نفسه مهرا فان عمل فلا اشكال وان مات بعد الدخول فلا بعمل كان
لها بقيمة ذلك العمل من تركته اذ هو مضمون عليه حتى يوصله اليها وليس هو كالاجارة في الانفساخ بتلف العين
المستأجرة على انه لو سلم يكون لها مهر المثل لعدم خلو البضع عن المهر والعوض لانفساخ العقد بالنسبة الى
المسمى وثانيا ان الاصح فيما الشيخ في النهاية وظاهر الخلاف وليس في كلامهما الغرض الفرق بين العمل في
الذمة وبين الاجارة النفس بمعنى اشتراط المباشرة او على كونه كالاجير الخاص فان في النهاية لا يجوز العقد على تعليم
آية من القرآن او شيء من الحكم والاداب لان ذلك له اجر معين وبينه مقصودة ولا يجوز العقد على اجارة وهو ان يعقد
على امرأة على ان يعمل لها او لوليها اياما معلومة او سنين معينة وقال في محكي الخلاف يجوز ان تكون منافع الحر مهرا مثل
ان يخدمها شهرا او على خياطة ثوب او على ان يخيط لها شهرا او على البناء وغير ذلك كتعليم القرآن والشعر المباح
كل هذا يجوز ان يكون صداقا وفيه خلاف غير ان اصحابنا رووا ان الاجارة مدة لا يجوز ان تكون صداقا لانه كان
يختص موسى عليه السلام وفي محكي الحج بعد ان ذكر ان الصداق ما تراضيا عليه مما يصح ان يكون ثمنا لمبيع او اجرة قليلا كان
او كثيرا واستدل على ذلك باجماع الفرقة واخبارهم قال مسألة يجوز ان تكون منافع الحر مثل تعليم قرآن او شعر
مباح او بناء او خياطة او غير ذلك مما له اجرة صداقا واستثنى اصحابنا من جملة ذلك الاجارة وقالوا لا يجوز
لانه كان مختصا بموسى عليه السلام وبه قال الشافعي ولم يستثن الاجارة بل اجازها ثم حكى عن ابي حنيفة واصحابه انه لا
يجوز ان تكون منافع الحر صداقا بحال سواء كانت مجهولة او غيرها ثم قال دليلنا الاجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي
سهل الساعدي وساق الحديث السابق وليس في شيء من كلامه في كتب الثلاثة الاشارة الى الفرق بما عرفت ولا
يبعد ان يكون مراده بالاستثناء الاجارة بغير تبرع كونه جعل الصداق الاجارة نفسها على وجه يكون البضع اجرة
كما كانت الاجارة مهرا على معنى التزويج المرأة نفسها باجارة نفسه لها شهرا او على عمل يجب يكون الصداق عقد
الاجارة او يذكرا العمل فيه على ارادة عقد الاجارة ويجعل البضع نفسه اجرة لذلك كغيره شعيب لموسى عليه السلام على ان تأجرني
ثماني حجج ولا ريب في عدم صحته ذلك ضرورة عدم صلاحية البضع اجرة ولا ثمنا لمبيع ولا عوضا في جميع المعاوضات
مضافا الى ما سمعته من خبر حماد ونحوه الاية مع قوله او مختص بموسى عليه السلام كما انه اختص به جعل تلك الاجارة التي مشتملها
لشعيب مهرا كما اوما اليه في خبر السكوني الذي رواه المشايخ الثلاثة قال لا يحل النكاح اليوم في الاسلام باجارة
بان تقول اعمل عندك كذا وكذا سنة على ان تزوجني ابنتك او اختك قال هو حرام لانه ثمن رقبتها وهي احق بمهرها
ومن ذلك يعلم ما في كلام بعضهم من تحرير محل النزاع جعل ذلك مهرا لها او لوليها حتى انه جعل المتن الجواز وربما
تشعر له ان ثبت انه الشيخ كما ان منه يعلم ما في نادر بيان ما في المتن ونحوه في تحرير النزاع من التعبير باجارة الزوج نفسه
بان المراد جعل العمل الذي يكون موردا للاجارة لا ان المراد الاجارة نفسها بل منه يعلم ايضا انه لا وجه للاستدلال
للشيخ بالخبر المذكور اولا وان كان فيه ذكر قصة موسى عليه السلام والتعليل بما عرفت الذي لا يمنع من ان يكون المنع فيه لعلة
اخرى وهي ما سمعت بل الاولى الاستدلال بما دل على عدم جواز جعل الاجارة مهرا كخبر السكوني وربما احتمل في كلام
الشيخ ان محل نزاعه في خصوص العمل منه لكنه كما ترى وكذا احتمال كون نزاعه جعل العمل للغير مهرا مجهولا وغير ذلك مما
فان كلامه الذي سمعته صريح في ذلك وصل الذي في كلامه في كتبه الثلاثة يقتضي ما قلناه بل ظاهره في الخلاف

الوجه

على نحو يكون ... صداقا

بلغ

ان ذلك امر معروف عند الاصحاب بل عدم كون ذلك من خواصه ولذا نسبه الى الاستثناء الا انه تحج ثم حكي عن ابي حنيفة ما معناه [illegible]
المبني على عدم مالية منافع الحر لذا لا تضمن بالفوات فلا تصلح ان تجعل مهرا ثم قال وثوبك بما قال كما في الاجارة [illegible]
كالاجارة في مقابلة النفس بل هو منه على انه لا فرق في ماليتها في المعاوضات بين المقابلة بمال وعدمه ولذا
جاز استيجار الشخص الحر كله على عمل بمال اخر منه للمستاجر كما هو واضح وعلى كل حال فقد عرفت ان المدار في المهر على
المالية التي تصح ان تكون عوضا من عين او دين او منفعة العين كالعوض والمنافع ولا عالم نحو صابل الطاهر جاز جعل
المهر حقا ماليا كحق التحجير ونحو مما يصح المعاوضة عليه اما الحقوق التي يصح المعاوضة عن اسقاطها كحق
الدعوى واليمين والخيار والشفعة ونحوها ففي صحة جعلها مهرا وجهان ينشئان من عموم قوله ما تراضيا عليه
واولوية المهر من غيره من المعاوضات باعتبار كونه ليس عوضا حقيقيا ومن الاخلال في المتعارف اعتبار كونه مالا
على وجه ينتقل الى الزوجة ويقبل التنصيف ولا يخفى اليه بطلانا في قبول دخول ونحوه ولو تنقوم به ولا احتمال لـ
الالتزام بالتقويم فيها بالتفويض ح بمعنى عدم كون مثل ذلك من المتقومات العرفية وانما تقع المعاوضة عليه بما
يتراضيان عليه الا ثم الا ان يدعى امكان تقويمه ولو على ملاحظة الدعوى مثلا لكنه كما ترى ومحنا فالخبر بجماعة
بنت اخت ابي عبيدة الحذاء سئلت ابا عبد الله عن رجل تزوج امرأة وشرط لها ان لا يتزوج عليها ورضيت ان
ذلك مهرها فقال ابو عبد الله هذا شرط فاسد لا يكون النكاح الا على درهم او درهمين ثم ان المراد من
قول المصنف كما يصح ان يملك المسلم العين المملوكة على وجه ينتقل منه الى غيره كي يخرج ح جعل الزوج له
مهرا منتقلا الى الامرأة وربما خرج بذلك العقد على مال الغير فيه اذ انه لا يصح منه ملكه فلا المسلم لعدم
اذن مالكه ويمكن ان لا يكون المقصود ارادة الاحتراز عن مثله بمثل هذه العبارة وعدم جواز جعله مهر الحرمة
الشرف فيما المهر وان صدق عليه صحة ملكه للمسلم له بل الذي يمنع صحته مهرا حتى مع اذن المالك اذ الاكثر
على وجه يدخل في ملك الزوج لكون المهر كالعوض الذي لا يصح ان يكون لمالك والمعوض لآخر الا ان يمنع
ايضا وذلك في المهر ما اعتبر مثله في المعاوضات لكن ليس هو منها فيصح ح بذل الغير له بل يصح العقد الزوج
على ان يكون المهر في ذمة غيره وربما يأتي لذلك تتمة انشاء الله وكيف كان فلو عقد الذميان او غيرهما من
اصناف الكفار على خمر او خنزير او نحوهما مما لا يصح من المسلم صح العقد والمهر كما اذا كان كذلك فيه بينهم يجب
اقرارهم على ما في ايديهم وعدم التعرض لهم والزامهم بما الزموا به انفسهم ولانها فيه بينها بالاقرار فيصح ذلك
بالنسبة اليهم عقدا ومهرا وح فلو اسلما او اسلم احدهما قبل القبض فلا اشكال وان كان ذلك قبل القبض
دفع الزوج القيمة عند مستحليه لتعذر ما استحقته الزوجة بالعقد بخروجه عن صلاحية ملك المسلم له
والتفويض عما انه عليهم حتى يوصلها الى الزوجة فيكون ح كالشيء الذي قد تعذر تسليمه في الانتقال الى القيمة ضرورة
انه باسلامهما يمتنع تسليمه واقباضه فيدين الاسلام عليهما وكذا ان كان المسلم الزوج الذي لا يصح له اقباض
ولا دفعه او الزوجة التي لا يصح لها قبضه نعم ليس ح الا القيمة التي هي اقرب شيء اليه سواء كان الخمر والخنزير
المجعول مهرا عينا مشخصة او كليا مضمونا في الذمة مؤيدا ذلك كله بخبر عبيد بن زرارة قلت لابي عبد الله
النصراني يتزوج النصرانية على ثلاثين دنا خمرا او ثلاثين خنزيرا ثم اسلما بعد ذلك ولم يكن دخل بها قال ينظر
كم قيمة الخنازير وكم قيمة الخمر ويرسل به اليها ثم يدخل عليها وهما على نكاحهما الاول ونحوه في المسألة
في نكاح اهل الكتاب وذكر الاقوال فيها لكن ينبغي ان يعلم هنا انما يظهر من الخبر وغيره من ملكية الكافر الخمر والخنزير

[illegible]

ونحوها

ونحوها مما ينافي للقاعدة تكليف الكافر بالفروع ولما دل على عدم قابليتها للملك شرعا من غير فرق بين المسلم والكافر وغير
المقرر لما في ايديهم مما دانوا به لا يقتضي ملكيتهم ذلك في ديننا ضرورة ان المسلم فيه لا يملك بخلاف الكافر فانه يملك
ذلك ضرورة منافاته لما عرفت ولصحيح دينهم فهو حرام عليهم والثمن الذي يأخذونه في مقابلته حرام عليهم
ولذا فيه حرام ولذا جاز لنا تناوله منهم ومعاملة المهر واجراء حكم الصحيح عليه الزاما لهم بما الزموا به انفسهم
فتحصيلا لما له ودينه نافع لا انه ينبغي ان يعلم حكم الله فيه بعدم وجوب القيمة في المقام لو كان المهر خمرا
معينا وقبضه اسلم الزوج وقد تقبضه هي من دون اذن منه او مع عدم منعه لعدم جواز قبضها له وملكها بدل من
يتلف على الذمي خمرا المضمون له من وجوب القيمة في ذلك محل نظر ولا تم اجد ذلك لاحد من اصحابنا انهم غير نقل العامة
الفرق بين الدين والعين وهو جيد فيها القود لا شيئا اذا اسلمت الزوجة قبل القبض كان مهرها خمرا معينا
فانه باسلامها تعذر عليه قبضها وقلنا عليها القيمة ضمانه في يد الزوج وليس في المفروض بطلانه بعد ان كانت
مأمورة به شرعا فان الاسلام يوجب نفيها وعنوها وقدا وثنا الى ذلك من ذلك المقام والله العالم بحقيقة الحال
ولو كان احد الزوج والزوجة مسلمين او كان الزوج مسلما وعقد على خمر او خنزير مثلا عالمين بعدم صحته
ذلك او جاهلين او مختلفين بطل وفاقا لجماعة منهم الشيخ في المختصر والنهاية والقاضي والتقي على ما حكي
ببطل العقد لتعليق الرضا بالباطل المقتضي بانتفائه عدمه لا تحصيلته كالمهر فيه عقد بما وضعه ضرورة الحاقه
مع عقود المعاوضة في القصد دخول البناء ونحو ذلك ولذا اطلق عليه اسم الاجر في قوله فاتوهن اجورهن
فينبغي ان يجري فيه ما يجري فيها من توقف الصحة على صحة العوض كالبيع ونحوه وصحته بلا مهر لا ينافي جريان حكم
المعاوضة عليه مع ذكر المهر بل قد يؤيده ذلك ما في المختصر المشتمل من ان المهر ما تراضيا عليه المتمسك بعكس
النقيض الى ان ما لا يتراضيان عليه لا يكون مهرا المقتضي عدم غير المذكور في العقد مهرا ثابتا فيما دل على عدم اخلاء
البضع عن المهر فليس ح الا البطلان ولبيان القائل المشتم بصحة العقد بل عن بعض نفي الخلاف فيه الا من بعض
الاصحاب للعمومات السالمة عن معارضة غيرها عرفت من التعليق المذكور الذي يمكن منعه بعدم ظهور المعاوضة
في ذلك وانما المقتضي معنى المعاوضة لبناء ولعلها مجرد اعتبار معنى التعليق بل لعل فيها شبه الداعي يعني ان الزوج
مثلا رغب بالنكاح ووثق بكون الخمر ملكا له فالزوج دفعه بكونها زوجة والخا ما لكم لم يخير عليه لا ان المراد
انشاء معلقا على وجه يكون الرضا معلقا عليه فيكون حاصله ان الزوجية انشاء رضا بالنكاح معلقة ذلك
على ان يكون الخمر ملكا لها بحيث انه لم يكن ملكا لها فلا رضى لها بالنكاح ضرورة عدم ارادة ذلك في المعاوضة لان
انشاء ذلك منحصر المحصل ابتداء والمحقق ما عرفت نعم ح ثم يحصل في العقد المفروض الا هذا التقابل وهو مقتضى
للحكم في العقد الذي على غير المشتمل فيه العوض كالبيع والاجارة اما نحو النكاح المسلم عند الخصم عدم اعتبار العوض
فيه لا دليل على انتفائه بطلانه بل الدليل من العمومات وغيرها يقتضي الصحة وبالجملة بطلان عقود المعاوضة
ببطلان العوض المراد شرعا لا لانتفاء الرضا فانه معاوضة ح عرفية وشرعية وهي المشتملة على العوض الصحيح شرعا
وشرعية لا عرفية لوجوب مهر المثل بالدخول ويصح النكاح بلا مهر وعرفية لا شرعية وهي المشتملة على العوض الفاسد
ومعنى ان اعتبار الشيء فيها العوض يكون باطلا لذلك ولا كان العقد صحيحا للعمومات والمعاوضة باطلا وما يخرج
منه من ذلك ضرورة تسليم الخصم عدم اعتبار العوض فيه فيصح بلا مهر بل وتسليمه صحة العقد مع ظن كونه خلا
فبان خمرا او حرا او انا مملوكا فبان مخالفا وما لو ظهر مستحقا للغير ونحو ذلك مما يقتضي ان العقد صحيح فلا

[illegible]

واحد لا وجه له الا ما ذكرناه من التبعيض بسقوط المسمى والصحة في الغرض وكذا الحكم في اولهما في النكاح المشتمل على الشرط الفاسد
الذي هو كالمهر من حيث الرضا المرتبط به لا بما كان المدعى فيه الظاهر حكمهم بالصحة وان فسد الشرط والعمدة فيه الاجماع كما
كان ذلك مضافا الى صحيح الوشاء في المسألة الاتية المصرح فيه بصحة العقد وبطلان ما جعل فيه من المهر لابيها ولكان الحق لبعض
ما ذكرنا اشار بعض الافاضل في الاسئلة الى الصحة في الغرض بالعموم كما قال لكن لا يخرج منها سوى الشرط بالتراضي
المقصود هنا بناء على دخوله في الباطل المستلزم لعدمه بعدمه فلا يكون الرضا بالتزويج بالشرط المعين المرتبط لبطلان
المرضي به وبين ان الشرط حصوله وقد وجد بسبب الصحة المرتبطة به وبطلان المتعلق به لا لزم البطلان لا وجه
لتعذره فالالزام منه ارتفاع الرضا من حيث المرتبط بالبطلان وعدم البقاء ليس شرطا في الصحة بل الوجود وقد حصل
ودعوى استلزام البطلان لما رضيه به بطلان اصل الرضا وعدم حصوله فاسد بالضرورة هنا وان كان قد يظهر
ذكره لا يخلو من نظر ومن هنا لك بان ما في جميع ادلة الخصم مع الاخير الواضح فساده ضرورة انه بعد تسليم
الفاسد يقتضي عدم كونه عوضا لا بناء عليه مهرا في العقد وهو لا ينافي ثبوت المثل بالدخول لا بالعقد كما هو
واضح فلا ريب في انتفاء ما ذكرناه من الاقتضاء فما اوجبه العقد في ملكية البضع هنا هو عين مهر ففيه دعوى ايجابه
مع ذلك مهر المثل او قيمة الخمر والتفصيل في المذكور بين ما له قيمة ولو عند مستحليه وغيره كالحر فيوجب مهر المثل
في الثاني والقيمة في الاول والتفصيل بين ما علم كونه خمرا او خنزيرا وبين ما ظن كونه خلا او عبدا فبان حرا او خمرا
وخنزيرا فيجب بالعقد مهر المثل في الاول والقيمة في الثاني او مقدار ذلك الخمر خلا وغير ذلك من الاقوال الاخر
التي لا ينبغي ان يصدر ممن له ادنى معرفة بمقتضيات العقد ضرورة عدم ايجاب شيء ودعوى العقد ما لم يذكر فيه ولا ريب ان مهر المثل
والقيمة اشياء اخر غير ذلك لم يذكرها المتعاقدان في العقد لا لفظا ولا تقديرا وقيمة الشيء انما يجب حكما من الشرع بعد
استحقاقه في ذلك الشيء لا قبل ان يستحق عليه فما وقع من جماعة من محققي الاصحاب من قوله ان اوجب التنصيف بالطلاق
والجميع بالموت واضح الفساد بل لعل الحجة عدم جعل المحل من المفوضة لعلم عينهم وقوع بعض المقوم منها بل عن بعضها
منها فيها العقد الى مهرية الخمر والخنزير ونحوه فلا شيء لها لو طلقت قبل الدخول بناء على اختصاص مهرها
مع الموت وانما يثبت لها مع الدخول مهر المثل الذي لا مدخلية للعقد في وجوبه ولهذا لا يجب بالوطء بشبهة بعد
عقده حتى فاقيل لا يجب مهر المثل لها بل الواجب لها قيمة الخمر او مقداره خلا او عبدا لكن من الاقوال التي ينبغي
لا ينبغي الالتفات اليه وقد ظهر لك مما ذكرنا ان القول الثاني في اول القول بصحة العقد وان لها مهر المثل مع الدخول
مع كونه اشهر اشبه باصول المذهب وقواعده لا عوض به ما لا مزيد عليه والله اعلم بحقيقة الحال ولا تقدير في المهر في جانب
القلة بل يتقدر بما تراضى عليه الزوجان وان قل ما لم يقصر عن التقوم كحبة من حنطة ونحوها مما لا يعد مالا عوضا من السفه
والعبث بلا خلاف اجده في شيء من ذلك نصا وفتوى بل لعل الاجماع بقسميه عليه وكذا لا حد له في الكثرة على المشهور
بين الاصحاب شهرة عظيمة كادت تكون اجماعا بل هي كذلك لا خلاف الا من المرتضى ولذا ادعى بعضهم كثيرا بارسته
الا جود ودماء وشملهم وغيرها ولا ترفع حسا وقتبته تتبع اخبار المتعة وغيرها في العقد كثيرة منها
خصوص المتبرع الجهيدة له بما تراضيا عليه قلا او كثر وقوله تعالى واتيتم احديهن قنطارا الذي هو المال العظيم
او وزنا ودينا او ملء مسك ثور ذهبا او فضة او القدر ما شاء او مائة اوقية او سبعون الف دينار او ما نون الف دينار
وحل من ذهبا او فضة او ملء مسك ثور ذهبا او فضة وقضية عمر مع المرأة التي حجته بقوله الا انه حين نهى عن المغالاة
في المهر حتى قال كل الناس افقه من عمر حتى المخدرات في البيوت وصحيح الوشاء عن الرضا سمعته يقول لو ان رجلا

الزوج مهر المثل مع الدخول

تزوج

مسئلة
تزوج امرأة وجعل مهرها عشرين الفا وجعل لابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي سماه لابيها فاسد وصحيح المفضل
سأل ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امرأة بالف درهم فاعطاها عبدا ابقا وبردا بالف درهم التي اصدقها قال اذا رضيت
بالعبد وكانت قد عرفته فلا باس اذا هي قبضت الثوب ورضيت بالعبد وعن النبي ص انكحوا الايامى ومن روي ان عمر
تزوج ام كلثوم بنت علي ع اصدقها اربعين الف درهم وان انس ابنها الى تزويج امرأة على عشرة الاف وان الحسن
ابن علي ع تزوج امرأة فاصدقها مائة جارية مع كل جارية الف درهم الى غير ذلك مما روي في عهد الصحابة والتابعين
من غير نكير من احد منهم ولكن مع ذلك قيل والقائل المرتضى بل يحكى عن الاسكافي والصدوق بالمنع من الزيادة
عن مهر السنة وهو خمسمائة درهم بل لو زاد عليه رد اليها بل في الانتصار دعوى اجماع الطائفة عليه قال فيه
ومما انفردت به الامامية انه لا يتجاوز بالمهر خمسمائة درهم جيادا قيمتها خمسون دينارا فما زاد على ذلك
رد الى هذه السنة وباقي الفقهاء يخالف في ذلك الى ان قال والحجة بعد اجماع الطائفة ان قولنا مهر يتبعه
احكام شرعية وقد اجمعنا على ان الاحكام الشرعية تتبع ما قلناه اذا وقع العقد عليه وما زاد عليه لا اجماع
على انه يكون مهرا ولا دليل شرعي فيجب نفي الزيادة وفي محكي الفقيه والسنة المحمدية في الصداق خمسمائة
درهم فمن زاد على السنة رد اليها ونحوه عن المقنع ثم ذكر انه اذا اعطاها درهما واحدا من الخمسمائة درهم ودخل
بها فلا شيء لها بعد ذلك وكان صداقها الا ان يجعل دينا يطالب به بالحيوة وبعد الممات واذا لم يجعل دينا
فالاولى ان لا تطالب به ثم قال وانما صار مهر السنة خمسمائة درهم لان الله تعالى اوجب على نفسه
ان لا مؤمن كبره مائة تكبيرة وسبحه مائة وهلله مائة وصلى على نبيه مائة ثم قال اللهم زوجني الحور العين الا زوجه الله حوراء
من الجنة وجعل ذلك مهرها واما ابن الجنيد فالمحكي عنه بعد ان ذكر ان كل ما صح الملك له والتمول من قليل او كثير
ينتفع به في دين او دنيا من عرض او عين او يكون له عوض من اجرة او عمل اذا وقع التراضي بين الزوجين فالفرج
يحل به بعد العقد عليه قال وقد سأل المفضل ابا عبد الله ع الى اخر الخبر المذكور دليلا للمرتضى وهو خلاف مع
ابي عبد الله ع قلت له اخبرني عن مهر المرأة الذي لا يجوز للمؤمن ان يجوزه فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم
فمن زاد على ذلك رد الى السنة ولا شيء عليه اكثر من الخمسمائة درهم فان اعطاها من الخمسمائة درهم درهما او اكثر
من ذلك ثم دخل بها فلا شيء عليه قال قلت فان طلقها بعد ما دخل بها قال لا شيء لها انما كان شرطها خمسمائة درهم
فلما ان دخل بها قبل ان تستوفي صداقها هدم الصداق فلا شيء لها انما لها ما اخذت من قبل ان يدخل بها فاذا
طلبت بعد ذلك في حيوته او بعد موته فلا شيء لها لكن لا يخفى عليك عدم صراحة كلام الاسكافي في موافقة المرتضى بل لا
ظهور له بل لعل ظاهره خلافه كما انه قد يظهر من الصدوق ارادته الاستحباب الذي لا كلام فيه للتناسب ويمنع بلا
بعد كراهة الزيادة خصوصا من المحكي عنه في المقنع قال واذا تزوجت فانظر ان لا يتجاوز مهرها مهر السنة وهو
خمسمائة درهم فعلى هذا تزوج رسول الله ص نساءه وعليه زوج بناته وصار مهر السنة خمسمائة لان الله تعالى
اوجب على نفسه الخ ما سمعته فانحصر الخلاف حينئذ في المرتضى خاصة مع ما في دعواه اجماع الطائفة على ذلك
لا يعلم ما عرفته مما في الاسئلة الا بالخبر المرجوح الذي عرفت ما فيه من الضعف سندا ومشتمل على بعض الاحكام الغريبة
الذي لم يقل به احد ولذا سمعت الصدوق ذكر مضمونه على معنى رضاها بالقدر ولو انها اباه عن الباقي فلا
باس بحمله على الندب والكراهة كخبر محمد بن اسحاق قال ابو جعفر ع تدري من اين صار مهور النساء اربعة الاف درهم
قلت لا قال ان ام حبيبة بنت ابي سفيان كانت في الحبشة فخطبها النبي ص فساق عنه النجاشي اربعة الاف درهم فمن ثم

المنع عن الزيادة عن مهر السنة

خ ذلك م

بلغ

ما اعتذر به فاما الاصل فانما هو ارتفاع ما يثبته وليس الذي هو مع الضعف لا دلالة فيه على ذلك بل لعله ظاهر في تحديد الثابت منه
ثم بعد التسليم يكون ذلك منه على الندب بالادلة السابقة يراد منه الاستحباب وكثير مع ذلك كله فلا دلالة في الاستدلال على المساواة
فاسيا بهم وان ادعيا الزيادة بحلف على غير جهة المهر لا فعل الجواد لانه المأمون قال ولا تمليكها من الصداق ما زاد به
رسول الله لازواجه وهو اثنى عشر اوقية ونش على تمام الخمسمائة ونحلها من ماله مائة الف بل قد يقوى ان الكرم
اجل من ان يخفى عليه ذلك الكتاب والسنة المتواترة وفعل الصحابة والتابعين وتابعيهم وما عليه الطائفة المحقة
واحتجاج الامرأة على عمر واحتمال الاعتذار عنه بان ذلك منه بناء على مذهبه من انه ليس للعموم صيغة تخصه
يخ قوله ما تراضى عليه الزوجان لا دلالة فيه على العموم بنفسها ولا عند حمل المطلق في عقود الكلام عرفت وقلنا فيما
انه وان قال انه ليس له لغة لكنه دال على كونه في الشرع كذلك وقلنا ان النصوص المزبورة فيها ما يدل على ارادة
العموم كقوله قل او كثر ونحو ذلك كاحتمال الاعتذار عنه بان مراده الاستحباب وكراهة الزيادة واستحباب العفو
عنها مع فرض حصولها ونحو ذلك مما ينافيه ظاهر كلامه او صريحه ثم قد يقال ان مراده ان المهر وان لم يكن له تقدير
شرعي الا ان له مسمى كذلك وكالحكم في الشريعة كالزكاة لفظ مهر يراد منه الشرعي فاذا امهرت الامرأة ازيد من الخمسمائة
والزائد مهر عرفي فهو واجب شرعي على الزوج ايضا وان شئت سميته نحلة وكانه الى ذلك اومى الجواد فاذا قال الشهيد مثلا
للامرأة الامتناع من الزوج حتى تتسلم المهر ولم يكن ثم قرينة على ارادة العرفي كان الواجب الشرعي وهكذا ولعل
الحق الى ذلك اشار المرتضى بقوله قولنا مهر وحق فالوجه في رده منع المسمى الشرعي للمهر على الوجه المزبور كمنع تسمية
كذلك وان اشتهر اللفظ بحمل السنة في النصوص وغيرها لكن ليس المراد منه مسمى شرعيا للمهر على وجه يكون موضوعا
للاحكام الشرعية المعلقة على المهر لكلامنا فيما عرفت بالمتعارف المقابل للمتعة المعتبرة لاوله والاية والروايات وفعل الصحابة
وغير ذلك مما في وسعه ما لا يكون بناء على ما ذكرنا والضابط العلم بحسب الحال وعلى كل حال يكفي في المهر
مشاهدته ان كان حاضرا وجهل وزنه وكيله وعده وذرعه كالصبرة من الطعام والقطعة من الذهب والصبرة من
الدراهم والثوب والارض ونحو ذلك بلا خلاف اجده فيه بل نسبه بعضهم الى قطع الاصحاب لاطلاق الادلة التي
منها ما سمعته من المعتبرة المشتملة على تحقيق المهر بما تراضيا عليه وانه كان على عهد رسول الله يتزوج الامرأة
على السورة وعلى القبضة من الحنطة مضافا الى فحوى الاكتفاء بالقبضة ونحوها في نصوص المتعة التي يعتبر في صحتها
المهر بخلاف المقام الذي هو ليس عليه حد المعاوضات المعتبر فيها العلم الذي يكفي فيه المشاهدة وان ارتفع بها معظم
الغرر الذي يكفي هنا بتنقية ما عداه ودعوى ان القبضة ونحوها لا ترفع الغرر بعدده او علاه بعيدة النقل وكلام
المتجه لا راجح الى مرتبة نفسه قبل التسليم او بعده وقد طلقها قبل الدخول ليرجع بنصفه فالوجه الرجوع الى الصلح
لا تحضار الطريق به واحتمال الوجوب مهر المثل كما عن بعضهم منافي لاصول المذهب وقواعده حتى لو تعذر تلف قبل
القبض فان ضمان المهر عندنا ضمان يد لا ضمان معاوضة ولذا وجبت قيمته لو تلف في يد الزوج وليس هذا بحكم
تزويجها ابتداء على المجهول الذي لا يجوز جعله مهرا لعدم امكان استعلامه في نفسه بلا خلاف بل لا يظهر من بعضهم
الاجماع عليه لا شناع تقويم المجهول لاعتبار العلم به في المتعة التي لم يثبت الفرق بينها وبين غيرها بالنسبة الى ذلك
بل لعل الادلة اتفقا انها في المهر بعد ان اختلفا في اشتراط صحتها به دون غيرها الا ان ذلك ارشاد مع ما عن شرح
ولذا قال الذي عنه انه يشترط في صحة المهر مع ذكره التعيين اما بالمشاهدة وان جهل كيله ووزنه كقطعة من ذهب
وصبرة من طعام او بالوصف الرافع للجهالة مع ذكر قدره ان كان ذا قدر فلو ابهم فسد المهر وصح العقد بلا اجد خلافا

بينهم

بل في الغالب العلم يكفي المشاهدة

بينهم فيه لذلك ثم لا يخفي ان الحاصل الرجل المهر خادما ابيا لكن الكلام بعد في ان المهر عند المقام ضرورة ان المهر كان
مع ذكره يعتبر فيه ما يعتبر في المعاوضات كما صرح به غير واحد بل نفى عنه الخلاف بل ربما نسب الى قطع الاصحاب فينبغي
ان لا يكتفي فيه بالمشاهدة التي قد عرفت نفي الخلاف عن الاكتفاء بها الا انه لا يكتفي فيها وان لم يعتبر فيها ذلك فلا
يتجه البطلان بالجهالة في بعض الاوصاف والقدر ونحو ذلك ضرورة كونه حينئذ من قبيل الخطابات الشرعية في الزكاة
والكفارة والعتق والنذر والوصية ونحوها مما يعتبر فيها المعلومية ويحمل المطلق عنوانا لها ثم يجزي اعتبار الوسط
من الافراد كما في الزكاة مؤيدا بالخبر ابن ابي عمير عن علي ابن ابي حمزة قلت لابي الحسن تزويج رجل على خادم قال الخادم وسط
من الخدم قلت فعلى بيت قال وسط من البيوت ومرسل الاخر عن بعض اصحابنا عنه في رجل تزوج امرأة على
دار قال الدار وسط وخبر علي ابن ابي حمزة سألنا ابا ابراهيم عن رجل زوج ابنه ابنة اخيه وامهرها
بيتا وخادما ثم مات الرجل قال يؤخذ المهر من وسطا لما له ثلث والبيت والخادم قال الوسط من الخدم قلت قيمة
اربعين دينارا والبيت نحو من ذلك فقال هذا ينبغي البيت سبعين ثمانين دينارا او مائة الحاكي على منع فيها الشهرة
بين الاصحاب بل نفى الخلاف ودعوى اجماع الفرقة بعد ان نسب الى روايته اصحابنا بل قال انه ما اختلفت فيه الاخبار
ولا فتاويهم وكما ذكر الحكم اذا اصدقها عبدا مجهولا قدروى اصحابنا ان لها عبدا وسطا وكذا قالوا في الدار المجهولة
وهو الذي نعمل به وفي موضع آخر منها لها عبد وسط عندنا وعندهم اجماعا عدا الى ان قال وكذا اذا قال تزوجتك على
دار ومكم وعندنا يلزم دار بين دارين وقد نسبه علي ابنا زهرة والبراج بل لعله ظاهر ابن ادريس ايضا
خيرة المصنف في النافع والفاضل في الارشاد ولكن ذكر الجامع منضما عن عبد الثلاثة بل لعل صريح المختلف قال
بعض الاصحاب من متاخري الحكم ان الاقتصار على الخادم والدار والبيت انما كان لانها السؤال ووقع
عنها لا لخصوصيتها وان في الجهة والخادم الجنس لا الاذان والفرط والسواد والشاة والبعير ونحو ذلك من
الحلي والحلل والاقام وغيرها اولى بذلك لانها فرجها الذي لا يحل ومعه الرجوع اليه اذ هو اما انه في المطلق
الى الفرد الغالب ليس هو الا الوسط بخلاف الاعلى والادنى بل لا يكاد يتحقق الفرد الا في ضمنها واما لانه الجامع
بين الحقين بل لعل النصوص المزبورة عدم الخصوصية بما فيها كالا يخفي على من تامل فيها ومع ذلك فانها مع صحة من طرح جميع
الروايات الطعن في سندها بل يرد لانها ضرورة عدم انحصار الوسط ورسوخ الاختلاف افراده بما لا يتسامح فيه
ويتبعه عليه فان الشهيدين وغيرهم واضح الضعف اذ هي مع ان ابن ابي عمير في سندها وارساله مقبول عند الاصحاب
مجبورة بما عرفت من الشهرة محصلة ومنقولة ومعه الاجماع وكذا مع واختلاف افراد الوسط بعد ان اخبرت الشريعة
تؤمنها لا اجتهاد في مثله بل التعيين اذا الوسط كالمطلق بالنسبة اليها نحو اختيار المعين في الزكاة واذا ثبت عن
الاجتزاء به كان المتجه الاجتزاء بكل فرد يتحقق به المطلق نحو الوصية والنذر والتخيير بيد الزوج كما ان التخيير
بينها بيد الوارث والاختلاف لا افراد بعد ان كان المهر ليس من الاعواض التي يعتبر فيها العلم بجزئية الاكتفاء باعتبار
والقبضة والشيء من الزبيب ونحوه وما يحسن من القرآن والسورة والدار والخاتم والبيت مع اطلاق في تلك النصوص
المعتبرة نحو بيع بما اشبه ضمانات عليه وعدم كونه وكنا ولذا لا يبطل ببطلانه مع ذكر ما دع وجه المتزوج مع انه من
طرق الفائدة انما هو النهي عن بيع الغرر ولا كان كالبيع في اعتبار المعلومية التي لا يكفي فيها المشاهدة لا كما في
الاجارة وحق بنحو جعل المهر شيئا ونحوه ويتعين على الزوج اقل ما يتمول على انه ليس شيء من نصوص المقام اعتبار
المعلومية فيه وانما ورد ذلك في المتعة التي اكتفوا فيها بالمشاهدة ايضا يمكن الفرق بينها بكونه ركنا في عقدها

بخلاف نكاح الغلام والحاصل ان ما ذكروه من الاكتفاء بالمشاهدة لعدم كونه معاوضة واعتبار حكم ثمن المبيع في الثمن
لانه مع ذكره في العقد يغتفر فيه ما يغتفر في عوض الخلع وفيه حتى انه صرح جماعة بصحته باعتبار ... السلم فيه عند خصوص العلامة
الخادم والدار والبيت بناء على العمل بتلك النصوص لصحيح ... ابنه بناء على طرحها لا بنحو الا ان يكون اجماعا
بحيثية الحال ___ وكيف كان فلا خلاف ولا اشكال بل الاجماع كما اعترف به بعضهم في انه يجوز ان يتزوج امرأتين او اكثر بعقد
واحد بل صريح بعض وظاهر آخرين عدم الفرق في ذلك بين اتحاد الزوج وتعدده كما لو قال مثلا زوجتك فاطمة وزينبا عمرا
بكر لنفسك وكيلها له فيقبلت والمراد باتحاد العقد اتحاد ايجابه او قبوله احدهما او تعدده ويكون بايجاب تعدد ايجابه
وقبوله وعلى هذا يمكن اجتماع البيع والنكاح وغيرهما من العقود بعقد واحد فضلا عن اجتماع المتقطع والدائم بان
يقول بعتك الدار واجرتك الدار وزوجتك فاطمة بكذا فيقول الرجل مثلا قبلت كل ذلك لاطلاق الادلة وعمومها
من الامر بالوفاء بالعقود وغيره ويتفرع على ذلك جواز ذكر عوض واحد للجميع ويكفي معلوميته في هذا العقد وان
جهل التقسيط فيصح مهر الامرأتين او ازيد بشيء واحد بل يصح جعله عوضا للنكاح والبيع والاجارة وذلك
لان المتيقن من اشتراط المعلومية حصولها في ذلك العقد وهو حاصل لان جهل التقسيط نحو ما سمعته في كتاب
البيع من جواز بيع المالين لمالكين من متحد او متعدد بثمن واحد ويقسط ح على ما يخص كل واحد بحسب قيمته
ثم لو فرض تعدد العقد بتعدد ايجابه وقبوله وجب ح معلومية عوضه ولا يكفي التقسيط ح فلا يجوز مثلا
زوجتك فاطمة زيدا وزوجتك هندا بكرا بالف لانه قال لكل منهما قبلت ضرورة تعدد العقد ح فلا يكفي معلومية
العوض بالنسبة الى العقدين مع احتمال الاكتفاء بالمعلومية في هذه المقابلة وان تعدد العقد لعدم دليل
على اعتبار الازيد من ذلك كما لو قال بعت الدار زيدا وبعت العبد عمرا بالف فقال كل منهما قبلت فيستحق ذو كل منهما
ما يخص المبيع من التقسيط هنا ولكن الصحة مبناه على ما عرفت من فسخ العقد بوجود العيب احد الزوجين لاحد
الزوجين ضرورة اتحاد العقد ولا تبعيض بتبعيضه في الفسخ الطارئ عليه كما لو باع شيئين وكان احدهما معيبا
ويلزم رد نكاح الامرأة الصحيحة او الرجل الصحيح من دون عيب ومع تراضي الزوجين وعدم ارادتهما الفسخ بل يجدد
مع نظم العقود المتعددة بقبول واحد فسخ النكاح منها وغيرها كخيار في البيع مثلا لكون المفروض اتحاد العقد
الذي لا يتبعض بالنسبة الى ذلك ولو سلم امكان الالتزام بتعدد العقد في هذا الفرض وفرض تعدد الزوجية فلا يمضي
عن الحكم باتحاده مع تعدد الزوجة واتحاد الزوج فان الايجاب فيه والقبول كذلك ومقتضاه انفساخ نكاح الصحيحة
بفسخه في المعيبة بناء فيما دل على عدم رد المرأة بغير العيوب السابقة كما انه لا يتوقف من نظم العقود المتعددة
ايجابها واتحاد قبولها وعوضها في اندراجها تحت اسم اي عقد مع فرض خروجه عنها لكنه يندرج تحت ادلة
العقود ويشكل جوابه بحكم كل عقد على متعلقه ويشكل فسخ النكاح بفسخ البيع وبالعكس ومن ذلك ونحوه قال شيخنا
في اصل تعلق عقد النكاح الواحد بالمتعدد وان لم يظهر منه خلاف بينهم بل لعله يفرق بينه وبين البيع في ذلك فضلا
عن غيره بامكان ملاحظة جهة الوحدة في الجميع وان تعدد على وجه يكون المجموع من حيث كونه كذلك ولذا يثبت له
خيار تبعيض الصفقة بخلافه في النكاح فان جهة الوحدة في النساء على معنى يكون المجموع من حيث كونه كذلك منكوحا
غير صحيح وح يكون المدار في جواز التعدد وعدمه تكثر المعقود عليه ذلك لكنه مناف لكلام الاصحاب الذي يمكن ملاحظة
جهة الوحدة الاعتبارية فيه ايضا كما انه يمكن اعتبار ملاحظتها في الصحة للعقود التي لا يترتب عليها الالتزام ما سمعته
من الاحكام مع فرض اتحاد العقد ثم لا يمنع الاتحاد عرفا في بعض العقود المزبورة بل كل صورة تعدد فيها الايجاب والقبول

من تزوج امرأتين او اكثر

تراضي الزوجين

ضرورة

ضرورة عدم ارتباطها الحاقه بالمتحد باعتبار الاتحاد في احدهما من الحاقه بالمتعدد باعتبار التعدد فيهما فالاولى الحاق
حكم المتحد من جهة والمتعدد من اخرى يجرى عليه حكم الواحد بالنسبة الى مقابلة المهر فلا يقدح جهالة التقسيط
وحكم المتعدد بالنسبة الى الفسخ ونحوه ثم حيث قال ثم اجمعه محررا والله العالم وعلى كل حال ففي صحة المسألة لو جعلهما
بمهر واحد كقوله زوجتكما بالف ... ونحو ذلك فعل يكون باطلا وان لم يبطل به عقد نكاح كما عن بعضهم لان المهر هنا
متعدد في نفسه وان كان مجتمعا وحصة كل واحدة منه غير معلومة حال العقد عليهما بعد ذلك لا يفيد الصحة كما لو كان
مجهولا وعلم بعد ذلك لا يفيد الصحة كما لو كان مجهولا وعلم بعد ذلك بل قد يمنع صحة البيع للاكثر من المشتركين في
واحد كما هو المحكي عن خلاف الشيخ وغيره لذلك ولانه كالعقد بعد الثمن غير معلوم بالنسبة الى كل واحد منهما بل
في الكفاية انه اذا اختلف العقد ... ان يكون لكل واحدة مهر المثل مع فساد المسمى او ان المهر صحيح كالعقد
كما هو مذهب الاكثر للعمومات التي لم يعلم تخصيصها بازيد من العلم به جملة واحدة في العقد الواحد في البيع فضلا
عن المهر الذي قد عرفت الحال فيه وانه يحتمل من الجهالة ما لا يحتمل غيره لانه ليس معاوضة محضة ويعلم ح حصة
كل واحد منها بعد ذلك بل هو الموافق لقوله ... المهر ما تراضى عليه الزوجان الصادق على ذلك على ان المتبع
مقابلة البضعين منه موجب الاجماع ولا يلزم من التقسيط الحكمي التقسيط اللفظي وقيل هذا هو الاقوى ثم هل
يكون المهر بينهن بالسوية كما عن مبسوط الشيخ ومن تبعه باعتبار عدم كونه عوضا حقيقيا فينبغي ح على الحكم
في الاستحقاق ولو قيل لعلك قد نقلوا ذلك المقتضي للتسوية اذ لا يرجح في مقتضى للتمليك وقيل يقسط على
امثال مهورهن فيعطي كل واحدة ما يقتضيه التقسيط من البيع وهو كونه اشهر من الاول واشبه باصول المذهب
وقواعده لظهور ارادة مقابلة المعاوضة مع ذكر المهر ولذا يتبع الحق في زيادته ونقصانه تبعا لزيادة قيمة المهور
ونقصانها وليس المقتضي فيه الا مهر المثل فيقسط المسمى عليه نحو تقسيطه في المبيعين لمالكين لكن
لك احتمال تقسيطه حتى على القول ببطلان المهر لانه بينه وبين المجهول المطلق الذي لا يمكن تقويمه
فان الصحة فيه مهر المثل بخلاف المقام الذي يمكن فيه توزيع المسمى على مهور امثالهن فيكون لكل واحدة منه
ما يقتضيه التوزيع وح يتجه مع القول بالصحة وان كان فيه ما لا يخفى ضرورة عدم اعتبار توزيعه بعد فرض فساده
وعدم عقل ملزوم به وما ذكره بعد تسليم صحة جعله مهرا باعتبار عدم منع جهالته عن التقويم الذي هو
مدار المنع لا توزيعه بعد فرض عدم الالتزام به لفساده كما هو واضح هذا ولو تزوج اثنين من رجلين على صداق
واحد صح النكاح والصداق لو قالا واحدا كما اعترف به الك لان المستحق هنا واحد فهو كما لو باع عبدين بثمن
واحد ثم قال في الك ولو كان له بنات ولآخر بنين فزوجهن صفقة واحدة بمهر واحد بان قال زوجت
بنتي فلانة من ابنك فلان وهكذا بالف ففي صحة الصداق كما سبق وجهان واولى بالبطلان هنا لو قيل
به ثم لان تعدد العقد هنا اظهر لتعدد من وقع العقد له من الجانبين قلت قد عرفت التحقيق في ذلك وانه يمكن
القول بالصحة مع فرض تعدد العقد بتعدد ايجابه وقبوله فضلا عما فرضه من المثال المتحد فيه الايجاب لكفاية
في العلم بالمهر في المقابلة وانه لا دليل على اعتبار الازيد من هذه المعلومية خصوصا لو قلنا بالصحة في البيع لو قال
بعت زيدا العبد وبعت عمرا الدار بمائة فقبلهما وقال كل واحد منهما او وكيله قبلت كما انه قد عرفت تحقيق الحال
فيما لو تزوجها على خادم غير مشاهد ولا موصوف وانه ينزل على المتوسط كما ان الخادم وسط وكذا اذا تزوجها
على بيت مطلقا استنادا الى رواية علي بن ابي حمزة او علي او روايته ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ابي الحسن

تسمية المهر بالسوية

لا عدده

بلغ

من الكلام الخادم

الخاتم ثم جاء لا يزيد عليه فلاحظ وتأمل والتقا العالم بمجنبته الخال وتوثر وجها على كتاب الله وسنته وسنة رسوله ولم قدم
مهرا كان مهرها خمسمائة درهم بلا خلاف اجده فيه بل هو مجمع عليه مع نقل قطعا عا لمبنى بل لعله لا مخالف لا ذلك مطلقا
بل في الروضة وغيرها الاجماع عليه لا طلاق الادلة وعمومها المؤيدة بما سمعته سابقا من احتمال المهر في الجهالة
ما لا يحتمله غيره معتضدا بما في خبر اسامة ابن حفص القيم لابي الحسن موسى المعتبر بوجود المجمع على تصحيح ما يصح
عنه في سنده وبالانجبار بما عرفت قال قلت له رجل يتزوج امرأة ولم يسم لها مهرا وكان الكلام انزوجتك على
كتاب الله وسنة نبيه فمات عنها او اراد ان يدخل بها فما لها من المهر فقال مهر السنة قال قلت يقولون اهلها
مهور نسائها فقال هو مهر السنة وكلما قلت له شيئا يقول مهر السنة فلا وجه للاشكال فيه في ذلك
بعدما عرفت بان تزويجها على الكتاب والسنة امر بجعل المهر مهر السنة لا يخفى اذ كل نكاح منعقد عليه مبنيا على انه
مهر على كتاب الله وسنة نبيه ص ثم على تقدير ارادتها بذلك كون المهر مهر السنة نفي لا كتفاء بقوله
عن ذكر العدد في العقد لفظا كما لو قال زوجتك على المهر الذي تزوج به فلان ثم الزوجان يعلمان ان مهر السنة
هذا المقدار وقد لا يجهل انه وقد يجهله احدهما دون الاخر الحكم بالصحة متكرر ولا يحتاج الى سند صالح وكثير من
المتقدمين كابن الجنيد وسلار وابني بابويه لم يذكروا هذه المسئلة ضرورة ظهور هذه العبارة في كون المراد على
ما اباحه الله من النكاح ودعى اليه وسنه رسوله فيه من المهر وغيره وجرى عليه ولما كان ذلك معلوما في
الشريعة لم يخرجها عنه عليها لعموم الدليل على اعتبار المعلومية في المهر بل يمنع ذلك بل ان لم يتم اجماع على
فساد المهر في المجهول لانه او اتيها او غيره لان ما هو معلوم ومضبوط كان المتجه فيه الصحة ايضا فما عرفته في
محله ثم لو فرض كون المراد بهذه العبارة انه نكاح غير مقاح ولم يقصد المهر عموما ولا خصوصا كان ذلك اولا
مهر المثل لعدم ذكر المهر فيه لكنه خروج عن فرض المسئلة الذي قد سمعت ويجئ كون المهر مذكورا في العقد
ثانيا الا بالدخول فمهر السنة الثانية المفوضة في بعض الصور ولذا حكم قبوله مع الموت في خبر المزبور ثم
حيا والله العالم ولو سمى للمرأة مهرا ولابيها او غيره واسطة على عمل مباح او اجنبي شيئا لزم ما سمى لها
بلا خلاف بل عن الخلاف الاجماع عليه وسقط ما سمي لابيها بلا خلاف محقق ايضا بل عن الغنية الاجماع عليه
ولا اصل في ذلك صحيح الوشا عن الرضا ع لو ان رجلا تزوج امرأة وجعل مهرها عشرين الفا وجعل لابيها عشرة الاف
كان المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا معتضدا بما في معلومية كون المهر كالعوض التفا لا يصح ان يملكه غير عقد
لها وغير ممن لها العوض ولو سمعت ما خبر السكوني من انها هي احق بمهرها والشرط في العقد انما يلزم اذا
كان لمن لها الحق وغير العقد ونحو ذلك على وجه يرجع الى الزوجة حتى انه ربما كان السبب وهنا عقد بالله
المهر يخرجه عن مفروض المسئلة الذي هو جعل ذلك لابيها على نحو جعل المهر لها ولا ريب بطلانه بما عرفت
من غير فرق بين المجعول لابيها تبرعا محضا او لاجل وساطة وعمل محلل ولا بين كون المجعول مؤثرا في تقليل المهر
الزوجة بسبب جعله في العقد وقصدها الزامه به وعدمه كما هو مقتضى الصحيح المزبور على ما اعترف به في المسالك
وغيرها بل فيها انه لم يخالف في ذلك احد من الاصحاب الا ابن الجنيد فانه الزم الزوج عن المهر ما جعله
لولي او واسطة ولو دفعه الزوج بذلك تطوعا كان احوط لقول النبي ص احق الشروط ما نكحت به الفروج
فان طلقها قبل الدخول عليها لم يكن لها الا نصف الصداق دون غيره فان كان قد دفع ذلك يرجع عليها
بنصف الصداق وكل الجعالة على الواسطة ثم في اخر كلامه قال ويشكل الحكم في بعض فروض المسئلة كما

ولو سمى للاب فصل

بلغ

لزوم المسمى

لو شرط

الذي

العوض

لو شرط لابيها شيئا وكان الشرط باعثا على تقليل المهر وقصد لزوم الشرط فان الشرط ح يكون كالجزء من العوض
هنا صار المهر فاذا لم يتم لها الشرط اشكل تعيين ما يستحقه من المهر خاصة كما سبق في نظائره من المعاوضات
وذلك لانا في الرواية لا ان ما عينه من المهر ثابت على التقديرين وانما الكلام في شيء اخر ولا الرواية
الصحيحة لا ان القول بفساد المهر ووجوب مهر المثل قويا لا شيئا للمهر على شرط فاسد بفساده كما
بفساد العقد لو كان العوض من لوازمه وبتبعيه غيره في هذا الاشكال قلت بل لا مواخذة في كلام الى
على في الخلاف بعد ظهور اراده النصب من الاحتياط في كلامه المبني على عدم ارادة الجعالة الا احتياطا لعقيم
واحتمال وجوبه باعتبار كونه جعلا مصطلحا على عمل محلل فيجب مع الفعل خروج عن مفروض المسئلة الذي
هو الوجوب من جهة التسمية في العقد ومن ذلك يعلم ما في المختلف في المسئلة من ان الوجه انه لو قيل
لو جعل الواسطة شيئا على فعل مباح وفعله لزمه ولم يسقط منه شيء بالطلاق لانه جعالة على عمل
محلل مطلوب في نظر العقلاء فكان واجبا بالعقد كغيره وان لم يكن على جهة الجعالة بل ذكره في العقد
لم يكن عليه شيء سواء طلق او لا ضرورة خروج الوجوب بالجعالة او الاجارة او نحوها عن مفروض المسئلة
الذي هو ما عرفت كما انه فيه بمنع اشكاله ان زعمها لزوم ذلك الجعل لا يقتضي فسادا في المهر وان كان الجعل
سببا في رضاها به ضرورة كون ذلك من الدواعي التي لا توثر شيئا اذ المهر ليس من العقود ولا يؤثر
فساده في العقد شيئا فالرضا به لزعم شيء اخر لا يقتضي فسادا وان قلنا ان الشرط الفاسد في عقد
يقتضي فساد العقد لكن ذلك انما هو لتعليق رضا المتعاقدين عليه وليس هنا معاوضة كما هو واضح بل
يظهر مما ذكرنا الوجه ايضا في المسئلة الثانية وهي لو امهرها مهرا وشرط ان يعطي اباها منه شيئا
معينا فان المتن كالقواعد وغيرها على البطلان ايضا بل لم يعرف فيه خلاف الا ما يظهر من المحكي عن ابي علي وهو
الذي اشار اليه المصنف بقوله وقيل يصح المهر ويلزم الشرط بخلاف الاول وفي نهم فيه عن غاية الشهيد في شرح الارشاد
الميل وكذا المحقق الشيخ على لعموم قوله المؤمنون عند شروطهم والنبوي احق الشروط ما نكحت به الفروج
وفيهما ولا انه لا صراحة في كلام ابن الجنيد بذلك اذ المحكي انه قال بعد عبارته السابقة فان كانت المرأة
الشارطة رجع عليها بنصف صداقها ونصف ما اخذه من شرطت له ذلك لان ذلك كله بعض الصداق
الذي لم ترض بالنكاح الا به وهو صريح في كون الشرط للمرأة وليس ذلك الذي حكم الاصحاب بفساده حتى
مع بعضهم من الشرائط المخالفة للكتاب والسنة وانما هو جعل الشرط للاجنبي على وجه يكون حق الشرط له
نفسها الاجنبي لا ان الشرط للمرأة والمشروط له وفي ذلك لا ريب في بطلانه لما عرفت من عدم صحة الشرط
لغير المتعاقدين كما لا ريب في صحة الثاني ضرورة كونه شرطا للامرأة لها اسقاطه ولها المطالبة به
وان كان المشترط لغيرها نحو سائر الشروط مثلا وشرط بناء دار ونحو على المشترى فان الشرط للبائع نفسه
وهو الذي ذكره ابن الجنيد فلا يكون مخالفا للاصحاب كما ان الظاهر عدم خلاف من عرفت في ذلك وان حكموا
بالصحة لكن فيها حكم ابن الجنيد بل الظاهر انه لم يخالف احد منهم وانما المحكوم ببطلانه الجعل للاب لشبهة
الشبه او شرطا على الذي ذكرناه كما هو ظاهر الصحيح المزبور المشار اليه سابقا فانه وان تضمن جعلها شيئا
على اعتبار المعلومية لا يبين تعيين المهر وما يرجع الى الجهالة فلو اصدقها تعليم سورة وجب تعيينها دفعا للجهالة
ضرورة اختلاف اجزائها اختلافا شديدا وح فلو ابهم فسد المهر وكان لها مع الدخول لا بدونه مهر المثل بلا خلاف

صحة الشرط ولزوم المهر

اجيب في نظيره منه لك وان كان ذلك فيشكل اصل الحكم بما سمعت بل تقدم من خبر سهل الساعدي من تزويج النبي صلى الله عليه وآله امرأة على ما معه
من القرآن الذي استدل به الرياض على الاكتفاء بنحو هذه الجهالة في المهر لا انه مشكل بما ذكره على غير واحد من وجوب
التعيين في الفرض لو طلق قبل الدخول لعدم صدق التفويض بناء على انه عدم ذكر المهر في العقد المنهي الا انه لكن ان
الفاسد بحكم العدم ويمكن ان يقال التحقيق فيه وجه يجب تعيين الحرف اي القراءة من قوله نزل القرآن على سبعة احرف
بناء على ان المراد من القرآن السبع وان كان في نصوصنا نفي ذلك وان المراد انواع التراكيب من الامر والنهي
والقصص ونحوها بل وان القائل للبعض الاصحاب ثم يجيبه اليك مع نوع يخص قوله من اليه الاطلاق في نسخه الصلاة
رافعا من الاعراض بينها ولقول والقائل الاكثر كما في كشف اللثام لا يجب للاصل وعدم تعيين النبي صلى الله عليه وآله ذلك على سهل
مع ان المتعدد كان موجودا في ذلك الزمان والاغتفار هذه الجهالة بعد فرض جواز الجميع ويتخير في تعليمها الجائز منها
الجائز منها سواء كان احدى السبع او الملفق منها بل في الكشف ان المتواترة لا تنحصر في السبع بلا في العشر كما حقق في محله
وهو اشبه بالاطلاق لا دليله وعمومها الشامل لغير معا مخير اعتبار الا زيد من ذلك ولا تنصار على المتواتر الا انصراف
الاطلاق التعليم ثم ان التخيير اليه ضرورة كون الواجب ذمته كل موكول اليه كغيره من الدين الكلي ولو ارادت التعليم
غيرها اي غير القراءة التي عينه لو كانت او غير القراءة التي اختارها ولكنه لما وجب عليه لم يلزم اجابتها الا ان
الشرط لقنها وليها كما يجب عليه اقتناؤها كما هو واضح وحد التعليم ان تستقل بالتلاوة لا في المفهوم منها ولا يكفي
تتبع نطقه ولو نسيت الاية الاولى بعد استقلالها بالتلاوة عقيب تلقين الثانية لم يجب اعادة التعليم
لان تعليم السورة لا يمكن الا بتعليم اية اية فاذا كان المفروض استقلالها بتلاوتها الا انه مثلا حصل التعليم المنسبة
اليها ولا دليل على وجوب الاعادة ثم لا يكفي نحو كلمة وكلمتين لانه لا يعد الرقية عطيا بل منه اكره لكن مع ذلك لا يخلو
من اشكال لا ان المفهوم من التعليم هو الاستقلال بالتلاوة تعليم السورة انما يتحقق باستقلالها بالاية
بتمامها والعاثر وجه على ما قيل بانه لا يتحقق التعليم باقل من ثلث ايات لانها مقدار اقصر سورة وهي اقل ما
يقع به الاعجاز ولو اصدقها تعليم صنعة لا يحسنها او تعليم سورة كان جائزا لانه ثابت في الذمة سواء اطلق
التعليم بنفسه او بغيره او التعليم بنفسه اما الاول فلاقد اذ لا يتوقف تحصيل التعليم على علمه ثم ان ينقل العيز وكتح
وجوب تعلمه لتعليمها انتقال من انه كالتكسب لوفاء الدين او من توقف الواجب عليه وهو الوجه واما الثاني
فلانه يكفي القدرة على المهر ولا يشترط الفعلية وعن المحقق وجه بالعدم وعن الفاضل الاحتمال به اذ لا يصح اصداق
منفعة شيء بعينه وهو لا يقدر عليها كما صداق منفعة عبد لا يملكه والفرق ظاهر فان منفعة الغير لا تثبت في الذمة
ثم لو تعذر عليه التوصل الى تعليمها بنفسه وغيره بعلمها او تعلمت من غيره كان عليه اجرة مثل ذلك التعليم لانها
بمنزلة المهر حيث يتعذر عينه بل كذا الاصحاب بعدم الفرق في ذلك بين ان يكون قد اشترط تعليمها بنفسه ام لا لانه ما
تمنعه من ذلك وغيره بل لا فرق بين ان يكون منفعة عين مخصوصة وتعذرت وغيرها كل ذلك لا دلالة وجوب المهر
وكونه مضمونا على الزوج حتى يوصله الى الزوجة بالمثل او القيمة وليس لا مهار من قبيل عقد الاجارة الذي تنفسخ
بتلف العين المستأجرة وتعذر وقوع العمل من الاجير المشترط عليه المباشرة للادلة الدالة على ذلك بخلاف ما هنا
فان عقد النكاح المذكور فيه المهر لا ينفسخ بذلك قطعا لما عرفته من عدم كون المهر ركنا فيه والمهر ليس عقدا بنفسه
وانما هو واجب بعقد النكاح ومضمون على الزوج ضمان يد فمع تعذره انتقل الى المثل او القيمة وان الفرض اجرة مثل
العمل المتعذر فيه كما هو واضح ومع ذلك فمن الغريب ما في كشف اللثام من احتمال وجوب مهر المثل واوضح الضعف منه في المسالك

الاجرة التعليم لزوم الاجارة

ما في الذمه

وجوبها

فيما لو اصدقها خل فبان خمرا

وجوبها لها لو طلقها بنفسها مع بذلها الزوج التعليم واستنابها في التعليم الموجب لها بترك التعلم وكذا لو اوجبها نفقه غير مخصوصة
وتلف بيدها ثم استوفت منفعتها والكل مشروط بمهورها الثاني اما الاول فقد سمعت ما فيه واطلاقه بها ولعل وجهه ما
عرفت لكنه محتاج الى التأمل وعلى كل حال فلا يجبر في تعليم غيره لها المحرمة عليه مع فرض عدم توقفه على ما يحرم
من نظر او لمس وفرض تجرده من الريبة والفتنة كما سمعته في محله والله العالم ولو اصدقها ظرفا مخصوصا على انه خل
مثلا فبان خمرا فالاختلاف في صحة العقد بحالها مع صحته وعدمه كما عرفت قولا واحدا انما الكلام في المهر فقيل والقائل الشيخ في
المحكي عن مبسوطه وخلافه ان كان لها قيمة الخمر عند مستحليه لانها اقرب شيء اليه عند التعذر ولانها عقدا على شخص باعتبار
ما فيه فمع تعذره لظهور بطلانه لما مضت عليه يعاد الى القيمة وفيه ان الخمر غير مقصود اصلا ولو دفع عليها التراضي فكيف
ينتقل الى قيمته واعتبارها فرع صحة العقد على العين بل هو غير العقد على الخمر على عين بها لم يقع بينها التجانس
الحكم فانها قد تراضيا على العين فلا يمتنع الانتقال الى القيمة لتعذر العين ولذا اوجبوا عنه القيمة وقال والد لو قيل كان لها
مثل الخل كان حسنا بل هو المحكي عن ابن الجنيد وابن ادريس والفاضل في التحرير لانها عقدا على الخل بهذا القدر ولا خلاف
فاذا ظهر خمرا لزم مثله اذ هو شيء فان فيلزم مثله الذي هو اقرب الاشياء اليه ولان المعقود عليه خل مخصوص في هذا الشخص
فاذا لم يتم الاختصاص بقيت الخلية بل رضاها بالجزئي المعين الذي يخيلها كونه خلا رضى بالكل الكلي مهرا اذ هو
يستلزم الجزئي فالرضا به يستلزم الرضا به فاذا فات الجزئي لعدم صلاحيته للملك بقي الكلي الذي هو احد الامرين
التعدد المتراضي بها وفيه ان المفروض وقوع العقد على شخص منها في الظرف لا على الخل بهذا القدر فان المعقود عليه
الكلي المقترن بالمشخصات الموجودة وهنا يمتنع بقاؤه اذا ارتفعت المشخصات والحكم بوجوبه فهو الكلي في ضمن مشخص
اخر لم يقع عليه التراضي اصلا فلا محالة يتوجه البطلان بعدم التراضي عليه وكونه اقرب الى المعقود عليه لا يستلزم وجوبه
لان المهر الذي يجب بالعقد هو ما تراضيا عليه فلا يلزم من التراضي باحد الشيئين التراضي على الاخر وقالوا لك والانواز
الجزئية الذي وقع عليه التراضي وان لم يساوه غيره من افراد الكلي الا ان الاجماع وبقي وجوب المهر او قيمة الخمر والخل
الخمر كان عبارة المثل ان الثلث لا فرق في العقد على الجزئي المعين المتشخص بمثله اشياء فالنساء المعين بالخطابة واراده الخل
الكلي بالالتزام وكون المهر واجبا بالعقد يجب لانتقال المهر الى مثله يستحقا فيه حتى لو طلق كان لها النصف او ما ذكر
احتمل المجموعة اذا فات احد الثلثة وهو الا ولا يجب المصير الى الثاني الا مع عدم وجوب الاول كان ذلك لا يسقط الميسور
بالمعسور وعموم اذا امرتكم بشيء فاتوا منه ما استطعتم وهما لا يوجدان في غير وجوب مهر المثل لانه لا يجب الا
بالدخول عند القائل به وانها لا يوجد وجها في ضمن قيمة الخمر لتعرف فساده فلم يبق الا المثل ولا شبهة في ان
الرضا بالخل المعين في الظرف يستلزم ارادة كون الخمر خلا بخلاف القيمة ونحوها من غرائب الكلام فانه مع وضوح
لا محصل له ولا ينطبق على شيء من القواعد الشرعية بل عرفنا ان لها قولا رابعا ان الاحسن من ذلك وجوب مهر المثل وفاقا
للفاضل في اكثر كتبه لعدم الرضا بالخل الا في ضمن التشخص المعين المفروض بطلانه لخروجه عن المالية فيرجع الا الى ما ذكر
وحينئذ يسلم لها ينتقل الى مهر المثل واشكل له في ذلك بان مهر المثل ربما كان زائدا عن قيمة الخل كثيرا فلا يكون مقصودا
للزوج اصلا وربما نقص كثيرا فلا يكون مقصودا للزوجة ولا رضيا به ويدفعه انه لا مهر ما تراضى عليه الزوجان ولا يرد
مثله في وجوب مثل الخل لان ذلك اقرب الى ما تراضيا عليه لا لانه لم يخالف ما تراضيا عليه لا يبعضها اذ لا دخل لها
في المقصود ولا في المالية فلعله عند حصول هذا العارض واضح الفساد مع ضرورة عدم التقصير الرضا في وجوب مهر المثل
الثابت بالشرع مهرا عليها ولا لوثيقه لا دخل لها في ايجاب غير المذكور في العقد ما لعلمه الذي في ضمن الجزئي

القصد والرضا عليه بغير ملاحظة ولا منظور اليها كما هو واضح لا يحتاج الى بيان نعم كذا الكلام فيما لو تزوجها على عبد بناء
على انه حر او مستحقا بل الزوج شرط الى مهر المثل اقوى من الاول اذ لا مثل للحر يدفع عوضه ولا قيمة ودفع قيمته بعيد فتدبر يلزم
عليها العقد عنده [illegible] بعد ما سمعت هنا كله في المثلي كالخمر اما القيمي كالحر فيبدا اذا ظهر حرا فانه لا شك في القيمة ايضا
مقام المثلي في المثلي وليس هنا كالقول الثالث لان ذلك يعتبر قيمة العين بالوصف الواقع الذي امتنع تحققه عليه
بواسطته وهنا اعتبر القيمة باعتبار الوصف المقصود لهما وعلى هذا فيسقط القول الثالث في القيمي لان الحر لا قيمة
له ثم لو ظهر مستحقا كان اعتبار قيمتها ونحوها على القولين وعلى هذا فالقول بالمثل مستند الشيخ في حكم قيمة الزائد في
الحر فليس فيه الا القول بقيمته عبدا او مهر المثل مطلقا ثم تشبيه الحكم في مسألة الحر بظهور الخمر لا يأتي على اطلاقه بل
يحتاج الى تنقيح فلك هو ما في بناء على وجوب مهر المثل لفساد المسمى سواء كان مثليا او قيميا اما على القولين
الاخيرين فليس لا القيمة ولو بفرضه العبد [illegible] بناء على ما سمعته منه في توجيه القول الثاني لعدم الوجوب
بحسبه عليه باوصاف الحر الذي وقع عليها العقد وان كان هو كما ترى كاصله والله العالم بقي شيء وهو انك اعلمت بوجه
الفرق بين ما لو ظهر خمرا او حرا وبينه لو خرج مستحقا في الحكم فالاولى بمهر المثل وفي الاخير بالمثل او القيمة واحتمل
مهر المثل احتمالا ولم يظهر لنا وجه الفرق ضرورة اشتراك ما سمعت بمهر المثل [illegible] اذ ليس هو من قبيل ما اذا اتلف
المهر في يد الزوج بعد تحقق العقد كما هو واضح وعلى كل حال فلو امهرها عبدين فبان احدهما حرا لم ينحصر المهر
في الاخر كما عن ابي حنيفة لانها لم ترض به بل يجب لها بقدر حصة الحر من مجموع المسمى اذا قوما من مهر المثل بناء على
المختار اذ هو مقتضى الجمع بين الادلة وكون المذكور في العقد قائما مقام مهر المثل بعضه انه لولاه لوجب مهر المثل
فان ما لو اجمع نسبة بينهما وان فات بعضه تبعيضه بمقدار الفائت على النسبة هذا كله على المختار واما بناء
على وجوب دفع القيمة يجب دفع قيمة الفائت كما هو واضح وفي المحكي تبعا للمطالبة بينهما ودفع الاخر لكن
لا اشكال عندنا بناء على عدم الفسخ بتبعيض الصفقة عندنا ولا دليل على الخيار ثم يحكى عن الشافعي ايضا القول
بناء على الخلاف في تفريق الصفقة فان قلنا به بطل هنا فلها مهر المثل او قيمتهما على القولين وان قلنا ماذا
يلزمها الرضا بالباقي خاصة او ليس عليها ذلك بل لها المطالبة بقيمة الاخر او ما يخصه من مهر المثل وقد عرفت ان الحجة
الاخيرة اللهم الا ان يثبت لها خيار رد المهر هنا للتبعيض فتفسخه ح وترجع الى مهر المثل بل لعل الحجة ح ما سمعته من ابي
حنيفة من الرضا به خاصة او الفسخ والرجوع الى مهر المثل والله العالم ولو تزوجها بمهر سرا وباخر جهرا كان لها الاول
عندنا سواء كان هو الزائد او الناقص بلا خلاف ولا اشكال اذا كان ذلك هو الذي وقع عليه العقد مهرا بمهر معين [illegible]
الثاني لغوا بلا خلاف [illegible] عن بعض العامة الخلاف [illegible] لا يتعلق على الاصول والقواعد
الشرعية وان كان المراد بذلك الاتفاق على ذكر [illegible] خاصة على الاكتفاء بالعقد [illegible]
على ارادة الالف بعبارة الالفين [illegible] على ان الفاسد [illegible] واصطلاحية وعلى ان
الاصطلاح الخاص يؤثر في الاصطلاح العام [illegible] لا يثبت المهر لان العقد [illegible]
ولم تقع عبارة عنها [illegible] وينتقل الى مهر المثل وعلى الثاني [illegible] المهر الا [illegible]
وكون الالفين بوقوع العقد عليه [illegible] العام لا يتغير وهذا الاحتمال [illegible] على الاول [illegible]
بوقوع ما يلفظانه [illegible] الى ما اتفقا عليه سرا [illegible] بان العقد وقع [illegible]
الى ان قال وهذه الصورة لم يتعرض لها [illegible] بناء [illegible] لخفاء حكمها

من تزوج في السر بمهر وباخر جهرا

قلت عدم تعرض الاصحاب صريحا لاعتبار الالفاظ بسبب لانها على ارادة الالف [illegible] فيعلم ارادتهما
من اللفظ لا حجة لالتزامها بمعناه ولا مخالفة لوضعه [illegible] والاصطلاح فيها فذلك ذم تسليم لا وكانا يكون
على سبيل الغلط في اللغة منهما ولا يعتبر فيها عند صيغة النكاح من مهر وغيره الجاري على القانون العربي [illegible]
الباقر في صحيح [illegible] في رجل اسر صداقا واعلن اكثر منه فقال هو الذي اسره كان عليه النكاح وما في كشف اللثام
المطلوب حمله ان يعقد سرا وارادة ذلك من قوله وكان عليه النكاح منا [illegible] او صريحه لا انما [illegible] لانه لا
يبعد القول بفساد العقد لعدم [illegible] العقد عن مقصد الشارع [illegible] لعدم خلو العقد عن [illegible]
المقصود [illegible] اللفظ وان كان لا يفيده لغة لا حقيقة ولا مجازا واوضح منه فسادا ما سمعته من الكل الذي
مثله في كشف اللثام من المهذب موكول اللازم المذكور في العلانية لانه الذي وقع عليه العقد ولا بعدل في الالفاظ
موضوعاتها باصطلاحهما ضرورة انه لا وجه لالتزامها بما يريداه ولم يتراضيا عليه وليس [illegible]
على ان بينهما في السر هو خلاف المفروض كما نعم لعدم تعرض الاصحاب لهذه الصورة لوضوحها وان [illegible]
لكن قد عرفت وضوح الامر فيها ثم قد يتصور صورة اخرى بالنظر لما ذكرناه في [illegible] على [illegible]
في العلانية [illegible] ذكره في العقد [illegible] الا انها قد تواطئا مع عدم الالتزام به ولم يريدا به ما تواطئا
عليه في السر على وجه يكون كالا يستحيل ايضا ضرورة اشتراط ما تراضيا عليه سرا لعدم ذكره في العقد لو اسقطا
غلطا كالا اشكال في التزام ما وقع بالعلانية بعد فرض عدم قصدهما الى عدم ارادة الالتزام به بالعقد
ذكراه فيه قاصدين معناه لكنه صوري ما اخذا بما وقع فيه وان لم يقصد الالتزام به لكون العقد ملزما به
غير متوقف على القصد وان كان الاقوى الا ان الاقوى كون مثل هذا العقد مما لم يذكر فيه مهر فلا يلزم بما في الصداق
لعلانية الا اذا اراده فيه وبناه عليه على وجه بخصوصه بل [illegible] تم حيث والله العالم ولا المهر مضمون
على الزوج حتى يسلمه الى الزوجة عندنا كان ذلك او دينا او منفعة او عملا بلا خلاف ولا اشكال بل لعل الاجماع بقسميه
عليه مضافا الى اصول المذهب وقواعده في الجملة انما الكلام في انه هو ضمان معاوضة كالمبيع والعوض
والخلاف اسم الثمن عليه والتعبير بلفظ الشرا ونحو [illegible] ايضا وجواز منعها التمكين قبل القبض ورده بالعيب
[illegible] المعاوضة والمقبوض بالسوم [illegible] العقد عنه
وعدم انفساخه بتلفه وعدم سقوطه بارتفاعها من التمكين الى الموت ونحو ذلك المعروف عندنا الثاني بل لم اجد الا
فيه الا احتمالا بما اذا قلنا انما [illegible] لا ينقض بتبعيض العقد مضمونة بعدم انفساخه
بتلفه الذي هو [illegible] من [illegible] انما ينفسخ بالنسبة الى خاصة وهو تبعيض للعقد [illegible]
الارضا نما وصف [illegible] في المحكي عن بعض [illegible] الخلاف وهو الذي [illegible]
معين اذا تلف فانه يجب بمثله ولا يجب مهر المثل واما المهر اذا كان فاسدا فانه يوجب مهر المثل بلا شبهة ما سمعته
منا ومن [illegible] من وجوب مهر المثل فيما لو بان خمرا ونحوه انما هو اذا بان فساده لا ما اذا كان صحيحا ثم تلف او انفسخ
في العقد [illegible] القيمة او المثل [illegible] ان الاولى لا خير [illegible] العرض لو تلف قبل تسليمه
المرأة [illegible] ولا ان تلف منها [illegible] قبل احنبي تخيرت بين الرجوع على الاجنبي او الزوج وان كان رجوعه
رجعت على الزوج رجع هو به على الاجنبي وان تلف بفعل الزوج او بغير فعل احد كان ضامنا له بمثله ان كان مثليا وبقيمته
ان كان قيميا والا [illegible] ولا [illegible] فيه كالعقد لا يقع على مثل [illegible]

المهر المفروض وكونه على الزوج

بلغ

عوض

الا انتقال الى المهر واما القول بضمان اعلى القيم من حين العقد الى حين التلف او من حين المطالبة بعد ان كانت اليه [illegible]

فساده في غاية الاشكال ضرورة انه لو كان نقصان القيمة لنقصان في العين ولو السمن لا النقصان السوقي [illegible]

مثلا فان ذلك انما نشأ مما ذكرناه في محله ومما [illegible] لانه حينئذ [illegible] ان القول بالقيمة يوم التلف ليس [illegible]

وان كان هو المنصور بل لعله خلافه وسيأتي في الغصب نقل الحكم عن الاكثر من ان المغصوب يضمن بقيمته يوم الغصب لا يوم

التلف فمناسب القول هنا بضمانه بقيمته يوم العقد لكن لا قائل به هنا معلوما وكيف كان فاعتبار يوم التلف

ليس هو القول المتجه ولا يحل [illegible] فانا [illegible] على نسبته الى العقد [illegible] انما

المراد ما ذكرناه سابقا من حكم ضمان [illegible] لا المثل لا مهر المثل فانه محل البحث [illegible] الا انه ليس محل

بحث كلا اشكال عندنا لما يناسب المقام [illegible] واما القول بالضمان يوم التلف [illegible] ان لم يكن المتجه فهو قول

مشهور لنا ولعله ظاهر [illegible] في محله [illegible] عيبا سابقا كان له رده بالعيب والرجوع الى قيمته

بناء على ضمان [illegible] ان العقد انما وقع على السليم فاذا لم يجده كذلك اخذ عوض الفائت

وهو [illegible] كما ذكروه بلا خلاف [illegible] لكن قد يشكل [illegible] فسخ العقد بالنسبة اليه وهو يقتضي الرجوع

الى الدليل [illegible] ان يقتضي ذلك الرجوع الى مهر المثل ضرورة انه بعد رده يكون العقد خاليا عن المهر والرجوع

الى القيمة انما هو في الواجب بالعقد التالف في يد الزوج بل لذا يشكل الارش ايضا وان ثبت في البيع بدليله الخاص

هنا فالى انه جزء من الثمن مقابل الجزء الفائت من المبيع [illegible] بالنسبة الى مهر المثل نحو ما سمعته

سابقا فيما لو امهرها عبدين فبان احدهما حرا وبالجملة [illegible] الحكم الذي هو الخيار بين الرد واخذ القيمة

وبين الامساك واخذ الارش [illegible] يشكل لعدم [illegible] الا ان يكون اجماعا [illegible] هذا

كله في العيب قبل العقد اما لو عاب بعد العقد [illegible] في محكي الخلاف والمبسوط [illegible] بلغ

المهذب كانت بالخيار [illegible] مع الارش لكونه مضمونا عليه [illegible] واخذ القيمة [illegible] العقد وقع

عليه سليما فاذا تعيب كان له رده [illegible] لزوم ملكها له [illegible] لكونه مضمونا

[illegible] وكيف كان فلها ان تمتنع قبل الدخول من تسليم نفسها حتى تقبض

مهرها اتفاقا [illegible] كشف اللثام وغيره لان النكاح مع الاصداق معاوضة بالنسبة الى ذلك [illegible]

ان لكل من المتعاوضين الامتناع من التسليم حتى يقبض العوض [illegible] عن سماعة سئل عن رجل تزوج جارية

[illegible] من صداقها يجوز ان يدخل بها قبل ان يعطيها شيئا قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه

[illegible] والظلم عليها ان لم يكن لها الامتناع لان البضع عوض بالاجماع كما ان النكاح معاوضة [illegible]

[illegible] من الدخول بما يستحل فرجها هنا [illegible] في محكي الحدائق [illegible] المرام انه ليس لها

ذلك ولا له بل كل منهما مخاطب باداء ما عليه [illegible] الاخر [illegible] المعاوضة [illegible]

[illegible] بالنسبة الى الزوج [illegible] من التسليم حتى [illegible] المذكور في [illegible] وكشف اللثام

[illegible] المهر [illegible] ان الوطء في النكاح هو القبض لا يدخل تحت اليد [illegible] الزوجة

امة لا ان [illegible] الاستمتاع [illegible] لا يجب عليه عوض البضع بالغصب [illegible]

الوضع في هذا العقد حكم على الزوج [illegible] وجوب [illegible] بناء على ثبوت [illegible] بمقتضى المعاوضة وان

وجهه في ذلك بانه طريق جمع بين الحقين [illegible]

كالعبارة

وعبارات العيب والردية

كالعبارة وغيرها باستحقاق المرأة تسليم المهر [illegible] في النكاح والتفويض [illegible] على عدم الدخول بها

حتى يسلم لها ولو شيئا وما سمعته سابقا في نكاح المتعة الذي لا فرق بينه وبين المقام بالنسبة الى ذلك على الظاهر بل هو

المعلوم والسنة في النكاح ومن هنا احتمل في المسالك وكشف اللثام انه يجبر الزوج على التسليم لا ان [illegible]

دون البضع ولا [illegible] واحد منهما بالتسليم يجبر الاخر [illegible] بانه قد يؤدي الى بقاء

النزاع بعد [illegible] وهو كذلك اما الاحتمال الاول فهو متجه وان لم يكن

فيه جمع بين الحقين لعدم حق للرجل في القبض بناء على ما عرفت ولا استبعاد في اختصاص النكاح بذلك الذي هو

ليس معاوضة حقيقية ويكفي في مشابهتها [illegible] سواء كان الزوج موسرا او

معسرا ضرورة ان اعساره وان اسقط حق المطالبة [illegible] لكن لا يرفع حقها المستفاد من

المعاوضة [illegible] من الامتناع للاعسار المانع من المطالبة [illegible]

لا يوجب تسليم المعوض قبل العوض وانما يختلف الحال بالاعسار وعدمه بالاثم واستحقاق النفقة وان سلمت

نفسها [illegible] التمكين [illegible] تسليم المهر لان المنع حق فلا [illegible] في التمكين [illegible] فلا اثم

عليه بالتأخير [illegible] النفقة وجهان من انتفاء التمكين اذ هو [illegible] عادة [illegible]

جزم به الشهيد [illegible] الارشاد ومن ان المنع بحق [illegible] التمكين [illegible]

الامتناع بعد الدخول

والامتناع [illegible] عادة لا دخل له في [illegible] جواز الاجماع [illegible]

ومنها ايضا انه لا فرق مع عدم الدخول بين كونها قد مكنت منه [illegible] وعدمه فلها العود الى الامتناع [illegible]

الى ان تقبض المهر ويعود الحكم الى ما قبله [illegible] ان القبض لا يتحقق في النكاح دون الوطء [illegible]

ان ذلك منها لا اسقاط [illegible] الادلة تعليق الحكم على الوطء [illegible] لو كان المهر كله

مؤجلا فانه ليس لها الامتناع قطعا لثبوت حقه عليها حالا فان اتفق وحل المهر لم يكن لها الامتناع ايضا

[illegible] الاكثر لاستقرار وجوب التسليم عليها قبل الحلول [illegible] على ان لا يتوقف

تسليم احد العوضين على تسليم الاخر [illegible] المعاوضة [illegible] على سقوط حق الامتناع بالنسبة اليها [illegible] مع ذلك

جواز الامتناع لها [illegible] لان الاصل في المعاوضة جواز الامتناع

من التسليم قبل التسلم وانما يتخلف لمانع من تأجيل احدهما دون الاخر [illegible] قبل الحلول مانع من الامتناع فاذا

حل ارتفع المانع وفيه ان الاصل انما هو استحقاق التسلم بالتسليم واستحقاق كل منهما على الاخر التسليم [illegible]

[illegible] المعاملة عدم الامتناع [illegible] لو كان بعض المهر حالا وبعضه مؤجلا فلكل واحد حكم نفسه

فلها ان تمتنع حتى تقبض الحال دون المؤجل [illegible] الحال [illegible]

الامتناع بعد الدخول [illegible] القائل [illegible] والشيخ [illegible] في مبسوطه [illegible]

العوضين [illegible] البضع [illegible] لا يمكن [illegible] والمهر [illegible] التسليم [illegible]

بخلاف الامتناع [illegible] وهو مع كونه المشهور [illegible] الاجماع عليه اشبه

باصول المذهب وقواعده لان الاستمتاع حق لزم بالعقد خرج منه الاستمتاع قبل القبض بالاجماع [illegible]

الباقي على اصله ولما سمعته من سقوط حقها برضاها ولا دليل على عوده [illegible]

[illegible] قبض الصداق [illegible] الامتناع بعد [illegible] حتى تقبضه وجهان [illegible]

لا ان تسليم المهر اولى شرعي الا ان يمنع من جهة تسليمه لها قبل قبض المهر كغيره من المعاوضات وقد سمعت ما في الكفاية في الحكم
وهو كما ترى على انه قد ذكر في ذلك في مقدما له في المسألة انه هل يشترط في القبض وقوعه طوعا ام يكتفي به مطلقا
وجهان من حصول الغرض وانتقال الضمان به كيف اتفق ومن تحريم القبض بدون الاذن فلا يترتب عليه اثر
الصحيح والحق ان بعض احكام القبض يتحقق كاستقرار المهر بالوطء كرها وبعضها غير متحقق قطعا كالنفقة
ويبقى التردد في موضع النزاع حيث يدخل بها كرها هل لها الامتناع بعد ذلك الا بعد ان تقبض المهر لا
ثبت لا وجه للتردد هنا ضرورة عدم دليل على سقوط حق الامتناع بالوطء حتى انه يصدق مع الاكراه وانما
هو حق اقتضته المعاوضة التي لا فرق في اقتضائها بين حالي الاختيار والاكراه بخلاف استقرار المهر الذي كان
الحق عليه فيه لا له فان اكراهه لها اولى في افادة الاستقرار والله العالم ولو لم تكن المراة مهيأة للاستمتاع بان
كانت صغيرة او محبوسة لم يلزمه تسليم الصداق بناء على اشتراط وجوبه عليه بالتقابض من الجانبين وقد يشكل
ذلك بما لو كان قد عقد عليها غير مهيأة للاستمتاع ضرورة انه هو الذي قد اقدم على التأجيل حينئذ ولذا نحو ما
ذكروه في الصغيرة التي لا تصلح للجماع اذا طلب الولي المهر فانه وان قال في ذلك فيه وجهان من تعذر التقابض
من الجانبين لعدم امكان الاستمتاع وهو خيرة الشيخ في المبسوط ومن ان الصداق حق ثابت وقد طلبه المستحق فيجب
دفعه اليه وعدم قبض مقابله من العوض لما اقدم الزوج عليه حيث عقد كذلك واوجب على نفسه المال في الحال
كالعكس لو كان المهر مؤجلا لكن لا ريب ان الاخير هو الاقوى كما اعترف ... والفاضل في ... والمحكي عن
المبسوط والحال في ... العدم لتعذر التقابض يحتمل الاشكال في الصغيرة ما لم تصلح للاستمتاع مطلقا اما لو صلحت
لغير الوطء فطلبها الزوج لذلك ففي وجوب اجابته وجهان من تحقق الزوجية المقتضية لجواز الاستمتاع فلا
يسقط بعضه بتعذر بعض فيجب التسليم للتمكن ومن ان المقصود الذاتي من الاستمتاع الوطء والباقي تابع فاذا
تعذر المتبوع انتفى التابع ... لان الحضانة ... والزوج ليس من اهلها وانما هي حق للاقارب ولانه
لا يؤمن اذا خلا بها ان يأتيها فتتضرر ... فلو بذلت له لم يجب عليه القبول ... الاستمتاع ولم
يتحقق ولو وجب ... تعطلت الحضانة ... للتربية ... وهنا اقوى ... وهو المحكي عن
ابنه لكن قد يتجه وجوب التسليم ان طلبها لامكان الاستمتاع بغير الوطء ... خصوصا في الكبيرة المريضة
ثم قد يقوى المنع اذا لم يؤمن من المواقعة ولو كانت صغيرة وطلب الولي المهر من الولي فالوجهان في الكبيرة
مع الصغيرة بل والاولى بعدم الوجوب ... قد عرفت هنا ان الاقوى الوجوب فالمتجه ذلك هنا
ايضا ولو انعكس بان كانت كبيرة والزوج صغيرا فالوجهان ايضا وعن المحكي اختيار عدم وجوب التسليم في الجميع لا
يجب النفقة محتجا بان الاستمتاع غير ممكن ... انه تم في النفقة لا في المهر هنا ... لو منعت الزوجة
مع تهيؤها للاستمتاع من التمكين لا للتسليم ... تسليم المهر اليها ففي وجوب التسليم اشكال ... لا اعرف
وجها للاشكال بعد البناء على اقتضاء المعاوضة التقابض المفروض انتفائه في المقام وتسليم المهر انما هو
اذا امتنعت من التسليم لتسليمه فان لها الامتناع فاذا امتنعت لغيره لم تبذل نفسها لم تستحق عليه المهر
وصدق الامتناع من التسليم وان لم يكن لاجل التسليم لا يوجب تسليم المهر عليه كما هو واضح ولو دفع الصداق
فامتنعت من التمكين اجبرت عليه ان لم يكن لها عذر لوجود المقتضي لوجوبه وانتفاء المعارض ... الاسترداد
ولعله لا ... كالدين المؤجل اذا تبرع المديون بتعجيله ... بناء على ما سمعته ... وجوب

تسليم

تسليم المهر على الزوج اولا له الاسترداد فانه ... وقد ... العوض له فاذا امتنعت من التمكين ...
ايضا انه اذا سلم الصداق فعليها ان تمهلها ... استعدادها بالتنظيف والاستحداد الى ان قال ... بالجمالية
كما عن المكاسب ... لعادته به ... ربما ... انها ... ربما ... من النهي عن طروق ... اهل البلاد ...
امهلوا كي تمتشط الشعثة وتستحد المغيبة واما ... كما عن المكاسب ... المراد به التمثيل
وان العبرة بزمان ... وعن المكاسب انه ... عدم امهالها اكثر من ثلاثة ايام ... لا ان الثلاثة
... لا اصلاحها لها ذلك لا يخفى عليك ما في اصل الحكم من الوجوب ضرورة عدم ...
ان ... استحقاقه تسليمها على ذلك ... المنع ... ما دل على تسلط الزوج على الزوجة ... بالكتاب
والسنة ولعله لذا كان المحكي عن ... انه استقرب عدم وجوب الامهال للاصل السالم عن المعارض ... عدم وجوب
امهالها لاجل ... الجهاد ... لاجل الحيض ... الاستمتاع بغير القبل كما هو واضح والله العالم ويستحب
تقليل المهر بل ... في ذلك ... افضل نساء امتي اصبحهن وجها واقلهن مهرا وان من شؤم المراة غلاء
مهرها وان ... النكاح ... بل يكره ان يتجاوز مهر السنة وهو خمسمائة درهم ... كما حكاه
... لم يتزوج ... بنات ... ان ... فاذا ادعى ... شؤم
المراة كثرة مهرها ... وخبر الحسين ... درهم ولم يزوجه ...
واستحى من الله عز وجل ان لا يزوجه حوراء ... ان الكراهة متعلقة بالمراة ... الا ... الزوج
وعبارة ... وعكس تعلق الكراهة به ... عادة ... ان ... النقصان ... في ذلك
ولعله يقدم اهلها والخبر ... انما يكره ... الكراهة ... الزوج ... دون
في النصوص والله العالم وكذا يكره ان يدخل بالزوجة حتى يقدم مهرها او شيئا منه او غيره ولو هدية لخبر ...
عن ... اذا تزوج الرجل المراة فلا يحل له فرجها حتى يسوق اليها شيئا درهما ... من سوى ...
فلا يحرم للاصل ... عن ... وخبر عبد الحميد الطائي قال له اتزوج المراة وادخل بها ولا
اعطيها شيئا ... الطرف الثاني في التفويض وهو لغة ... الى الغير ومنه
افوض امري الى الله ... ويراد به الاهمال ومنه لا يصلح الناس فوضى ... وعلى كل حال فهو
قسمان تفويض البضع وتفويض المهر اما الاول فهو ان يذكر في العقد مهرا اصلا مثل ان يقول الوكيل ...
فلانة او تقول هي زوجتك نفسي فيقول الزوج قبلت ... من التفويض ... عدم ذكر
المهر ... الا ... انه لا خلاف في ان ذكر المهر ليس شرطا في صحة العقد بل
الاجماع ... عليه ... لا جناح ... والنصوص المستفيضة او المتواترة ... تزوجها ولم يذكر
في العقد ... المهر ... العقد ... من ارادة ... المهر ... حال العقد
... فلا خلاف ... الاشكال ... العقد ... الحلبي سألت
ابا عبد الله ع عن المراة تهب نفسها للرجل ينكحها بغير مهر فقال انما كان هذا للنبي ... لغيره ولا يصلح
حتى يعوضها شيئا يقدم اليها قبل ان يدخل بها قل او كثر ولو ثوب او درهم ... وصحيح زرارة عن
ابي جعفر ع سألته عن قول الله عز وجل وامراة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ... خالصة ... الا لرسول الله ص
واما لغيره فلا يصلح نكاح الا بمهر ... عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع في امراة وهبت نفسها لرجل

تقديم المهر على
الطرف الثاني
بلغ
منه ره

او وهبها له وليها فقال لا انما كان ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وليس لغيره الا ان يعوضها شيئا قل او كثر وفي مرسل ابن المغيرة عنه
ايكم فرأة وهبت نفسها للرجل من المسلمين قال ان عوضها كان ذلك مستقيما خلافا للمحكي عن الشيخ من الصحة لانه
يعطي لا مهر عليك فانه ايكم نكرة منفية تفيد العموم فكما خص ذلك بمجرد العقد فكذا هنا وورد بان العام
المخصص بخلافه التخصيص وفيه انه يرجع كلام الشيخ الى فساد الشرط في الفرض دون العقد ضرورة كون نحو الخبر
مع ارادة عدم التخصيص فليس فيه الا القول بعدم التلازم بين فساد الشرط وبين فساد العقد هنا ولذا لم يقتصر
ما بعد كونه منافيا للمهر الذي هو اعظم من الشرط باعتبار ذكره بصورة العوض وربما يؤيد ما استعمله جماعة من الاخوان
المعروف بين الاصحاب بعدم فساد عقد النكاح بفساد الشرط فيه ولا صراحة في النصوص السابقة في فساد
العقد بل قد يظهر من بعضها الصحة وانه يجب عليه ان يعوضها شيئا كما يحكى من قوة وربما احتمل صحتها العقد وفساد
التفويض فيثبت لها مهر المثل بمجرد العقد ولا ريب في ضعفه لا لمنافاته فساد الشرط كونه في حكم السكوت عن
المهر وعلى كل حال ف... فان طلقها قبل الدخول فلها المتعة حرة كانت او مملوكة ولا مهر بلا خلاف
اجده بل لعل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى ظاهر الكتاب والسنة المستفيضة او المتواترة فما عن ابن الجنيد من
من العامة من استحباب المتعة نظرا الى قوله تعالى في آخر الآية حقا على المحسنين واضح الضعف ضرورة
عدم التنافي ... الامر بها الكتاب والسنة بل مقتضى قوله حقا وقوله على الوجوب والمراد
بالمحسنين من يحسنون بفعل الطاعة واجتناب المعصية وخصهم بالحكم لشرفهم او ان المراد من اراد ان يحسن
بهذه الطريقة وعضده تقييده بان يعطي المطلقة ما فرض الله لهن وان طلقها بعد الدخول وقبل الفرض فلها مهر
امثالها ولا متعة بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى المعتبرة المستفيضة منها الصحيح في رجل تزوج امرأة
فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فقال لها مهر نسائها ويمتعها ونحوه الموثقات في رجل تزوج امرأة
ولم يفرض لها صداقا قال لا شيء لها من الصداق فان كان دخل بها فلها مهر نسائها وان مات احدهما قبل
الدخول وقبل الفرض فلا مهر لها ولا متعة عندنا للاصل ومصحح الحلبي عن الصادق ع في المتوفى عنها زوجها قبل
الدخول ان كان فرض لها زوجها فلها وان لم يكن فرض لها مهرا فلا مهر لها وما رواه بعض العامة عن النبي ص من انه
قضى في تزويج بنت واشق وقد نكحت بغير مهر فمات زوجها بمهر نسائها والميراث عن ابن مسعود الا كثر منهم فقطعا
عندنا غيره وخلافا لبعض العامة فاوجب مهر المثل وفيه انه لا يجب مهر المثل عندنا بالعقد وانما يجب بالدخول
المفروض انتفاؤه خلافا للبعض فاثبته فيه ولا ريب في ضعفه بل لا يخفى مخالفته الكتاب والسنة والاجماع على خلافه
المسألة الثانية المعتبر في مهر المثل حال المرأة في الشرف والجمال وعادة نسائها والسن والبكارة والعقل
والعفة والادب واضدادها وبالجملة ما يختلف به الغرض والرغبة اختلافا بينا فيكون المعتبر المثل
بالاهل الصفات جميعا وان كنا لم نعثر في شيء مما وصل الينا من النصوص على الزيد من قوله صداق
نسائها ومهر نسائها ومهر مثل مهور نسائها اللهم الا ان يراد بنسائها مثلها بالصفات من نسائها
اهلها ضرورة كون ذلك نوعا من التقويم الذي ينبغي فيه ملاحظة كل ما له مدخلية في ارتفاع القيمة ونقصانها
في الزمان والمكان ومنه يعلم الوجه فيما ذكره غير واحد من الاصحاب من اعتبار كونها في اهل بلدها
لتفاوت البلدان في المهور تفاوتا بينا فلو لم يعتبر البلد اشكل الامر لاختلاف ولكن اعتبار الاختلاف في
الصفات لا يجدي بعد اختلاف المهور لزم اعتبار الاختلاف في البلد الغرب العظيم ان لم نعتبر البلد لان الكلام فيها

الرضا بمهر بناتها في البلد اذا امكنت وهي فاحشة لعدم اعتبار البلد خلافا في الاخبار ومعاقد ... بل لما ذكرنا اعتبر القيم
الا ان ربما تحكى عن بعض بحيث يعتبر من يوجد منهن في الاب والام ضرورة حصول الاختلاف فيه لذلك خلافا للمحكي عن المهذب
والجامع فاعتبر الاقارب من قبل الاب دون الام فان لم يكن فغيرهم من ذوات الارحام فان لم يكن فمثلها من نساء
بلدها لكنه كما ترى فان اختلاف المهر بالنسبة الى الام واقاربها شيئا ودفاته اختلاف بين فلا بد من ملاحظته
لما عرفت ان ذلك نوع من التقويم وهي فاشد مع مراعاة ذلك كله لا يختلف كغيره الشيء نفسه نعم قد يختلف القيم
الى تقويم المقومين والظاهر انه يجري فيه ما يجري في غيره مما اختلف في تقويمه فيؤخذ النصف من الاثنين والثلث
الثلاثة وهكذا بعد جمع الجميع او نحو ذلك مما ذكر في محله بل الظاهر اعتبار مهر مثلها مع فرض عدم معرفة اقاربها
من الاب والام فيلحظ مهر المرأة بالصفات فيها غير معرفة الاب والام وهكذا بلدها بل ربما ظهر من بعضهم ملاحظة
حال الزوج بالنسبة الى مهرها لاختلاف مهر النساء باختلاف الازواج اختلافا بينا ولا يخفى من وجه ذلك
به الفقهاء في غيره ومن ذلك كله ظهر لك عدم الاختلاف في مهر المثل وان اختلف مهور نسائها باعتبار
الزيادة على امثالهن والنقيصة فان ذلك ليس اختلافا في مهر كما هو واضح ثم مهر الواجب بالدخول اكثر
مهر مثلها من يوم العقد الى الوطء او يوم العقد وجهان عند العامة ولعل الاقوى عندنا الثاني وهو يوم الدخول
لانه هو يوم الثبوت في ذمته كقيمة المال المضمون لكن في عدة التذكرة اعتبار يوم العقد وفيه ما لا يخفى
وعلى كل حال ف... في المتن وغيره تقييد مهر المثل بما لم يتجاوز مهر السنة وهو خمسمائة درهم والاورد
بل المتن نقلا ومحصلا بل عن التذكرة ونحو المختلف الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى الخبر ابي بصير عن الصادق ع
سئل عن رجل تزوج امرأة فوهم ان يسمي صداقها حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسمائة درهم والى (مهر نسائها)
من قوله ع في خبر المفضل بن عمر فمن زاد على ذلك رد الى السنة ولا شيء عليه اكثر من الخمسمائة درهم والى
معلوميته دون كل امرأة بالنسبة الى بنات النبي ص اللاتي لم يتزوجن الا بذلك والى الخبر عبادة فيمن تزوج امرأة
على حكمها من خبر زرارة وغيره وانها لا تجاوز ما سنه رسول الله ص والمناقشة في سند خبر ابي بصير بانها شاذة
نفسها قد تزوجها بالاختيار بما عرفت كالمناقشة في دلالتها بانها ليست من المفوضة باعتبار نسيان ذكر
الصداق ضرورة انك قد عرفت ان موضوع المفوضة باعتبار نسيانا ذكر الصداق او تعمده انك فيها ولذا
المناقشة في بعض ما ذكره شرط الحكم المدلول عليه بما عرفت ولا محيص عن القول به فما عن بعض في التهذيب
وبعض من تاخر عنه من الوسوسة في ذلك بل الجزم بعضهم بعدم التحديد بذلك فضلا لاطلاق النصوص السابقة المؤيدة
بظهور ان امها بلا ذكر مهر في كون نظيرها مهر امثالها واضح الفساد بعد الاحاطة بما ذكرناه والله العالم
والمعتبر في المتعة عند المتن بل عن الغنية الاجماع عليه حال الزوج خاصة بالنسبة الى السعة والاقتار للكتاب
الآية وخبر الكناني عنه ع اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها فلها نصف مهرها فان لم يكن سمى لها مهرا
فمتاع بالمعروف على الموسع قدره وعلى المقتر قدره لكن قد يقال انه لا ينافي اعتبار حالها ايضا كما في صحيح
الحلبي عن الصادق ع في رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها عليه نصف المهر ان كان فرض لها وان لم يكن فرض لها
فليمتعها على نحو ما يمتع مثلها من النساء وخبر ابي بصير سألت ابا عبد الله ع عن رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها
قال ان كان فان لم يكن فرض لها شيئا فليمتعها على نحو ما يمتع مثلها من النساء بل عن المسالك ان الاعتبار بحالها
عندنا ونفى الارتياب في الاعتبار به لقوله تعالى ومتعوهن الآية وعندنا هو الاقرب ومنهم من نفى الاعتبار بحالها بحسب ابعادها

واعسارها وكمالها ونقصها اشارة الى الاخير الى ما عن الكشاف من اعتبار حالها حاكيا منه نقلا الى انها عوض عن مهرها فيعتبر بها
ما يعتبر به لكن الكتاب والسنة والاجماع بخلافه وعلى كل حال فلا ريب في ان كثيرا من النصوص اعتبار حال الزوج
السعة والاقتار لكن في المتن وغيره تقسيمه الى ثلاثة فالغني يمتع بالدابة او الثوب المرتفع او عشرة دنانير والمتوسط
بخمسة دنانير او الثوب المتوسط والفقير بالدينار او الخاتم وما شاكله ولعله لعدم انقضاء الا به حصر
المتعة فيما يشتمل عليها ورد بها وذلك لان الناس ينقسمون باعتبار الاعسار واليسار الى ثلاثة اعلى ووسط
وفقير ولكل رتبة فالغني يمتع بثوب نفيس او فرس جياد او عشرة دنانير ونحو ذلك بحسب حاله في الغنى وان
كان يجزيه كل من ذلك في اي مرتبة كان من الغنا ويستفاد حكم الوسط مما اما لظهور ارادة المثال من الموسع
والمقتر واما لان ذكر حكمهما يقتضي حكمه اذ هو موسع بالنسبة ومقتر كذلك فله ح الحالتان الوسطى بين اليسار
والاقتار ولعله الى ذلك اشار في المحكي عن فقه الرضا عليه السلام يمتعها بشيء قل او كثر على قدر يساره فالموسع يمتع بخادم
او دابة والوسط بثوب والفقير بدرهم او خاتم كما قال الله ومتعوهن الآية وفي محكي الفقيه روي ان الغني يمتع
بدار او خادم والوسط يمتع بثوب والفقير يمتع بثوب او خاتم وروي ان ادناه خمار وشبهه وح فما في خبر ابن
بكير المروي عن قرب الاسناد سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل ومتعوهن ما قدر الموسع والمقتر قال
علي بن الحسين عليهما السلام يمتع بالراحلة وعن العياشي انه رواه في تفسيره ثم قال يعني حملها الذي عليها وفي خبر ابي بصير
ثلث لا وعن ابي جعفر عليه السلام اخبرني عن قول الله عز وجل وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين ما ادنى ذلك
المتاع اذا كان معسرا لا يجد قال الخمار وشبهه وفي خبر الحلبي ان كان الرجل موسعا عليه ان يمتع امرأته بالعبد والامة
والمقتر يمتع بالحنطة والزبيب والثوب والدراهم وان الحسن بن علي عليهما السلام متع امرأة بامة ولم يطلق امرأة الا متعها
خارج مخرج التمثيل لا الحصر وكيف كان فلا تستحق المتعة الا المطلقة التي لم يفرض لها مهر ولم يدخل بها كما
هو ظاهر معظم النصوص والفتاوى بل لا اجد فيه خلافا بل لعله لا يناسب الحكمة لكن في خبر زرارة
عن ابي جعفر عليه السلام متعة النساء واجبة دخل بها او لم يدخل وتمتع قبل ان تطلق وفي صحيح الحلبي سألته عن رجل يتزوج
امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها قال لها مهر مثل مهور نسائها ويمتعها وفي خبره الآخر عن قول
الله عز وجل وللمطلقات متاع بالمعروف قال متاعها بعد ما تنقضي عدتها على الموسع قدره وعلى المقتر
قدره وكيف يمتعها وهي في عدتها ترجوه ويرجوها ويحدث الله بينهما ما يشاء وفي خبر سماعة عنهم
ان الحسن ع لم يطلق امرأة الا متعها وقوله ثم تعالى من استمكن وادام متعها الا لاطلاق وفي صحيح حفص عن الرجل
يطلق امرأته ايمتعها قال نعم اما يحب ان يكون من المحسنين اما يحب ان يكون من المتقين وخبر البزنطي ان متعة
المطلقة فريضة وخبرها برعن ابي جعفر عليه السلام في قوله فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا قال متعوهن جملوهن بما قدرتم
من معروف فانهن يرجعن بكآبة ووحشة وهم عظيم وشماتة من اعدائهن فان الله كريم يستحي ويحب اهل الحياء
ان اكرمكم اشدكم اكراما لحلائلكم لا ان المطلق منها منزل على المطلقة المفوضة التي لم يفرض لها ولم يدخل بها ضرورة
لانه خصوصا بعدما قيل في نزولها من انه لما نزل ومتعوهن قال بعضهم ان احببت فعلت وان لم ارد فلا
انزله فنزل وللمطلقات متاع او انها منسوخة بآية المتعة او ان المراد من المتاع منها النفقة كما قيل او غير ذلك
والنادر منها على ضرب من التقية لانه مذهب جمع من العامة منهم سعيد بن جبير والزهري والشافعي في الجديد
او على ضرب من الاستحباب كما عن الشيخ وجماعة بل لعل ما كان للتعبير بلفظ الوجوب ونحوه ولا باس به ان اصبن شيئا اخيرا

لكرههن

لكرههن ولانه نوع احسان وعليه ينزل قوله تعالى لمن استمكن وان ذلك من خواصه او الفضل فسأله على عرض كلا
ذلك للاجماع بقسميه والنصوص على اختصاص الوجوب بالمطلقة المفوضة التي لم يفرض لها ولم يدخل بها بل
عدم اصابتها شيئا فناسب اكرامها بالمتعة جبرا لما اصابها من الخجل والهوان وربما الحق بها المفوضة
المفارقة من قبل الزوج بسبب ونحوه او من قبله وقبلها كالخلع او من اجنبي كالرضاع في وجوب المتعة بل هو صريح
المحكي عن مختلف الفاضل بل كذا المحكي عن المبسوط انه لا اثر لم نجد لها موافقا وانما هذا الكلام ونحوه
مذكور في كتب العامة ولا دليل سوى دعوى تنقيح المناط وما يشعر به خبر حماد من التعليل وهما كما ترى ضرورة
عدم التنقيح المعتبر خصوصا بعد الشهرة العظيمة او الاجماع على الاختصاص بالمطلقة وضعف الخبر المزبور الظاهر
في جريان ما نحن فيه مجرى الحكمة لا العلة ولعله لذا وافق الشيخ في المحكي من خلافه الاصحاب ثم قد يكون الاستحباب
عن بعضهم لذلك بل قد يقال به ايضا في مطلق المفارقة كالمطلقة للتسامح فيه ويكفي فيه اشعار الخبر المزبور وعدا
وفي الروضة انه الحق بمفوضة البضع من فرض لها مهرا فاسدا فانه في قوة المفوضة ومن فسخت في المهر قبل الدخول
وفيه منع لدخولها فيها موضوعا بعد ما عرفته فلا دليل على ثبوت حكمها لها واما لو كانت التي لم يذكر لها مهر
صحيح لا دليل عليه ثم وما في الخبر الا فاصله الكتاب بعد كلام الاصحاب ان محل التمتع ما بعد الطلاق فلا
يخاطب به بعده كما جاء به في بعض الاخبار ويمتن قبل الدخول بل اذا كان الدخول محله بعد انقضاء العدة
حيث يتبين خبر الحلبي السابق ثلث لانه قد يحتج بها على عدم جواز تقديمها قبل كثير من الاخبار الظاهر
قبله كخبر ابي حمزة سألته عن الرجل يريد ان يطلق امرأته قبل ان يدخل بها قال يمتعها قبل ان يطلقها فان الله
تعالى قال ومتعوهن الآية وصحيح ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام عن الرجل يطلق امرأته قال يمتعها قبل ان يطلق فان الله تعالى
يقول ومتعوهن الآية وخبر زرارة السابق بل هو كقوله تعالى ان ذلك من باب الاستحباب دون
الاستحقاق الذي هو لا يتحقق الا بعد تحقق الطلاق كما هو مقتضى قوله تعالى وللمطلقات متاع الآية بل في خبر
الحلبي وان كان هو في المتعة المستحبة ومع ذا فلا تكون متعة الا بعد الطلاق لكن يقوى ح كونها كما
سمعته من النصوص الدالة على كونها متعة قبل ان يطلق وامضاها العالم ثم ان المتعة لا يعتبر فيها رضا
الزوجة لظهور الادلة والرواية فيكون الحكم للزوج خلافا لبعض العامة فجعلها كالمهر مما تراضيا عليه الزوجان
فان لم يتراضيا على قدرها فالقاضي باجتهاده وتوقف بعضهم نصف المهر وعن آخر منهم انها لا تزيد على النصف وعن
ثالث منهم انها لا تزيد على مهر المثل وليس شيء من اخبار الباب ولا فتاوى الاصحاب تعرض لذلك لما عرفت لا
انها هي تستحق بسبب وجوبها من الدين في ذمة الزوج فلا تسقط مع عدم دفعها لها الغرماء بموت
او فلس ويجبر الزوج بدفعها لها كما يحبس عليه فان امتنعت الامرأة من قبضها الحاكم او كان ذلك البذل بحكم
القبض وبالجملة حالها كحال غيرها من الديون ولو ابرأت المفوضة الزوج قبل الوطي والفرض والطلاق عن
مهر المثل او المتعة او منهما لم يصح لانه ابراء ما لم يجب والله العالم المسألة الثالثة قد ذكر غير واحد من الخاصة
والعامة ان للمفوضة المطالبة بفرض المهر وان لها حبس نفسها عليه وعلى تسليمه بعده وانهما لو تراضيا بعد العقد
بفرض المهر جاز لان الحق لهما سواء كان بقدر مهر المثل او اقل او ازيد وسواء كانا عالمين به او جاهلين او كان احدهما
عالما دون الآخر لان من فرض المهر اليهما ابتداء فيجاز انتهاء بل في ذلك بعد تراضيهما لا فلم يبق الا الرجوع
على رفع التراضي عليه بل يكون ح كما في العقد من ان اختلفا وكان مفروض الزوجية تقدير مهر السنة

فلذلك في الزوجين من طرفيها وجهان من انه لو فوض اليها التقدير لما كان لها الزيادة عليه وكذا للحاكم لما ثبت من ان
البضع يقتضي مهر المثل والخبر يخرج عنه في بعض المواضع على خلاف الاصل فيقتصر عليه ولكون ذلك ممنوع مع عدم تعينها
وان اختلفا ففي فرض الحاكم اذا ترافعا اليه نظر ان يؤيد انه يفرض مهر المثل ولعل وجه النظر انه اثبات المهر
في ذمة الزوج ولا يصح الا بتراضي الزوجين ولا مدخل فيه لغيرهما ومنها ان الحاكم نصب لقطع الخصومات والنص في ذلك
منه اثبات في ذمة الزوج ضرورة انها بالعقد ملكت ان تملك ثم لا يفرض الا مهر المثل لا في شبهة المثل ان ما لم
يتجاوز السنة فيرد اليها لا على نحو التشيع به واما لو رضيا بغير ضمنه لزمهما ما فرضه معه وان نقص مهر المثل او زاد على
السنة او لا وان زيد هذا كله سهل انما الكلام في قبل الاحكام الا والتي هي المطالبة بالفرض وحبس نفسها
عليه وعلى تسليمه وانها يلتزمان بما تراضيا عليه ولعل الوجه فيها بعد ظهور ذكر ما ذكرنا ان الاصل والاجماع
عليها انها بالعقد ملكت ان تملك المهر عليه بالفرض او الدخول فكان لها المطالبة بذلك كي تعرف استحقاقها
بالوطء او الموت او الطلاق في رضاها بالتفويض انما هو بالنسبة الى خلو العقد عن المهر لا عدمه مطلقا الذي
تعرف عدم الحيا رضاها بالنسبة اليه ومن يعلم كون النكاح معاوضة في الواقع وان خلا عنه عن ذكر
العوض فيجري عليه حكمها من المطالبة بتعيين العوض وحبس المعوض حتى تسلم العوض وعدمه لا ان يدخل بها
واما الالتزام بما تراضيا فعليه من الفرض بعد العقد فهو لا خلاف فيه ولا دال على وجوب الفرض كما او سنة
الشامل لحالي العقد وما بعده مؤيدا بما دل على ان المهر ما تراضيا عليه الشامل لما في العقد وبعده وبما
دل على لزوم الشرط بعد النكاح دون ما قبله في حصول التراضي منهما مع كان مهرا ودخل في ملك الزوجة عينا
كان او دينا حالا او مؤجلا ويجري عليه مع ما يجري على المذكور في العقد ولو كان الفارض اجنبيا ففي لزوم
فرضه عليها مع رضاها به وجهان ينشئان من منافاة دلالة الفرض وكونه كمفرض الزوجة ضرورة تولية
فرضه في كون الفرض للزوج ومن منافاة على الاقتصار على المتيقن ومع فلو فرضه الاجنبي ودفعه الى الزوجة ثم طلقها
قبل الدخول احتمل المنقول عود المرجوع الى الاجنبي بناء على ان فرضه لا يوجب على الزوج شيئا لوجوده كمدفعه
واحتمل الصحة بناء على فرضه فيرجع النصف الى الزوج بالطلاق الملك لذلك وان لم يكن المهر من الزوج نحو
ما اذا ادى الاب مهر زوجة ابنه الصغير فيها انه بلغ وطلق قبل الدخول فانه يرجع النصف اليه لا الى الاب فان
عدّ من احد الرجوع اليه الى الاجنبي على ذلك ايضا لانه دفعه ليقضي به ما وجب لها عليه وبالطلاق سقط نصفه
وجوب النصف فيرد النصف اليه لا انه لم يسقط به حق عمن قضاه والصحيح النصف لا انه لعل المسألة
الرابعة لو تزوج المملوكة ثم اشتراها قبل الدخول بها فسد النكاح قطعا لما عرفته سابقا من عدم اجتماع سببين
ولا مهر لها ولا متعة وان كانت مفوضة ضرورة عدم استحقاقها لسبب ولا المهر مع الانتقال عن ملكه وفسخ
النكاح ولا متعة لعدم كونه طلاقا ولا لو طالبا استحقاقها لها عليه لكونه للسيد الا ان لا يستحق المشتري على نفسه
مالا وكذا لو كان لها مهر مسمى في العقد فانه اشتراها قبل الدخول كما هو مفروض المسألة نعم لو كان اشتراها بعد
الدخول كان للسيد الاول المسمى او مهر المثل كما هو واضح المسألة الخامسة يتحقق التفويض في البالغة الرشيدة
قطعا وان كانت بكرا بناء على الاصح من ان امرها اليها ولا يتحقق في الصغيرة ولا المجنونة ولا في الكبيرة السفيهة قطعا
ايضا لانه ليس لهن التزويج بالمهر فضلا عن التفويض انما الكلام في جواز ذلك للولي فعن بعضهم عدم جواز ذلك
بل لا يجوز له التزويج بدون مهر المثل ومع فلو زوجها الولي بدون مهر المثل ولم يذكر مهرا صح العقد بلا خلاف

المسألة الرابعة تزويج المملوكة

فساد النكاح

بلغ

ولا اشكال مع المصلحة فيه وعدم المفسدة ويبطل التفويض والنقص من مهر المثل ويثبت لها مهر المثل بنفس العقد
لانه لا نكاح الا بمهر مع فرض فساد التفويض والمسمى ليس الا مهر المثل الذي هو عوض شرعي تعيين الا ان البضع ليس بعوض بغير
عوض فلا يجوز لا يجوز في الصغار ومنها على الاول ونسب هذا القول في المبسوط الى الشيخ وتم تحقيقه ومع ذلك فيه تردد
منشأه ان الولي له نظر المصلحة فيصح منه التفويض معها وكذا بنقصه وهو نسبه باطلا لانه لا دليل ان المنتفي جواز تصرف
الولي في البضع والمال المدعى جامع المصلحة وعدم المفسدة ولان له العفو عن المهر اصلا كما اشار اليه في الاية الذي بيده
او يعفو الذي بيده عقدة النكاح فالمتجه مع مصلحة ذلك معها لو لم يكن مع مصلحة في اصل النكاح او نقص من
المهر لا قبل او التفويض كان العقد والمهر فضوليا او باطلا او ان لها الخيار على ما تقدم الكلام فيه سابقا
بل لو سلم عدم جواز التفويض له او المهر لا قبل كان المتجه ثبوت مهر المثل بالدخول لا بالعقد الذي لم يكن فيه
صحيحا ولا مفسدا ولا نقلا وتم بين بطلان التفويض وثبوت مهر المثل بالعقد كما هو واضح وكيف كان فعلى
التقدير الاول لو طلقها قبل الدخول كان لها نصف مهر المثل الذي فرض ثبوته بالعقد وعلى ما اخترناه
من صحته وانها مفوضة لها المتعة كما في غيرها هنا وكذلك واما على تقدير تزويجها بدون مهر المثل فان
جوزناه بالمصلحة فلها مع الطلاق قبل الدخول نصف المهر وان اوقفناه على رضاها به بعد الكمال كما هو المشهور
فان طلقها قبل الكمال فلها نصف المسمى وان طلقها بعده ودعي في الواجب رضاها به او فسخه فترجع الى مهر
وان جعلناها الواجب مع مهر المثل بالعقد الحالي فهذه التتمة بالفاسد حيث يعتبر عوض المثل وجب بالطلاق
نصف مهر المثل ثم قد ثبت تعلق بالمراعاة المزبورة الحكم بنا لو طلقها قبل الدخول لا نفاد الوجه فيها لكن ولا اشكال
ولا خلاف في انه يجوز ان يزوج المولى امته مفوضة لاختصاصه بالمهر بخلاف المولى عليها المعتبر فيه المصلحة
حكم المفوضة من الفرض والمتعة ومهر المثل بالدخول كما عرفت فان بيعت على ملكه الى ان دخل بها الزوج استقر
ملكه على مهر المثل وان اتفق على فرضه صح وان الزوج قبل الدخول صح لانه ملك بالعقد ما تملكه المفوضة وتلحق المفوضة
حكم المسمى في العقد كما هو واضح المسألة السادسة لو زوجها مولاها مفوضة ثم باعها فاجاز المشتري كان فرض المهر
بين الزوج والمولى الثاني الذي هو المالك حين الفرض ان اختار النكاح ويكون المهر المفروض او مهر المثل
المستحق بالدخول له دون الاول نعم ان فسخ النكاح بطل العقد ويتبعه المهر ولو اعتقها الاول قبل الدخول رضيت
بالعقد كان المهر لها خاصة سواء كان مهر المثل الذي تستحقه بالدخول او المهر الذي فرضت مع الزوج
على فرضه بعد تحريرها بخلاف ما لو اعتقت بعد تزويجها وتعيين المهر في العقد فانه يكون للمولى كما مر في النكاح
ان المهر يملك بالعقد والمالك لمهر الامة هو السيد بخلاف المفوضة فان ملك المهر يتوقف على الفرض او الدخول
كما مر فيكون لا مهر ولو حصل الانتقال عن ملكه قبل تحققه فيكون لها لحدوثه على ملكها واما المشتري فانه يملك
مع الاجازة على التقدير في ومع تقدم الكلام في ذلك في محله فلاحظ وتأمل والله العالم واما القسم الثاني وهو
تفويض المهر فهو ان يذكر على الجملة ويفوض تقديره الى احد الزوجين بعينه كما عرفت لا الى غيرهما ودعوى كشف اللثام عدم
كما ربما يظهر من الحج والمطارحة او اليهما جميعا كما فيها وفي غيره للاصل والعموم ولكون المؤمنين عند شروطهم ولا اولوية من
تفويض البضع مع الاتفاق في المقتضي وكذا الى اجنبي على اشكال من ذلك ايضا ومن ان الاولوية بناء على ان الاجنبي
في المفوضة البضع وانه كالنائب عنهما ومن انتفاء النص ومنه المقتصر على احدهما وانه معا ومن تقديم الرضا الى الرضى
انما يفوض الى المتعاقدين دون الاجنبي في كشف اللثام وضعفه ظاهر بعد ما عرفت ذلك الذي عثرنا عليه من النصوص

المسألة السادسة التفويض الى المولى

بلغ

اوقية
زرارة سألت أبا جعفر (ع) عن رجل تزوج امرأة على حكمها قال لا يجاوز بحكمها مهور نساء محمد (ص) اثنتا عشرة أوقية ونش وهو وزن
خمسمائة درهم من الفضة قلت أرأيت إن تزوجها على حكمه ورضيت بذلك فقال ما حكم من شيء فهو جائز عليها
قليلا كان أو كثيرا قال قلت له كيف لم تجز حكمها عليه وأجزت حكمه عليها قال فقال لأنه حكمها فلم يكن لها أن
تجوز ما سن رسول الله (ص) وتزوج عليه نساءه فرددتها إلى السنة ولأنها هي حكمته وجعلت الأمر إليه
المهر ورضيت بحكمه في ذلك فعليها أن تقبل حكمه قليلا كان أو كثيرا وصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر (ع) في رجل تزوج امرأة
على حكمها أو على حكمه فمات أو ماتت قبل أن يدخل بها قال لها المتعة والميراث ولا مهر لها قلت فإن طلقها وقد
تزوجها على حكمها قال إذا طلقها وقد تزوجها على حكمها لم يجاوز بحكمها عليه أكثر من وزن خمسمائة درهم فضة
مهور نساء رسول الله (ص) وخبر أبي جعفر قال قلت لأبي عبد الله (ع) رجل تزوج امرأة بحكمها ثم مات قبل أن تحكم
قال ليس لها صداق وهي ترث وخبر أبي بصير سألت أبا عبد الله (ع) عن الرجل يفوض إليه صداق امرأته فتنقص
عن صداق نسائها قال يلحق بمهر نسائها وهي كما ترى مشتملة على التفويض للزوج بعينه أو الزوجة كذلك
فيقتصر في ذلك إطلاق الأدلة وعمومها الذي لا فرق فيها بين تعدد من التفويض وعدمه ضرورة أنها مفوضة
البضع لا أنه اشترط في العقد تعيين الفارض للعقد بذلك إذ لم يثبت غيره وهو منوع مفوضة البضع هو إهمال ذكر
المهر أصلا في العقد حتى اشترط نفيه فليس حق تفويض المهر إلا عن المهر المجهول مع الأدلة الخاصة حتى يتبين
ما ذكرنا دون غيره من الأقسام إذا لم يذكر مهرها في العقد بلفظ مشترك لفظا أو معنى وأريد منه فرد خاص
وفوض تعيينه إلى الزوجة أو الزوج حتى يكون من المهر المجهول بل المراد أنه فوض في عقدها أصل تعيين المهر إلى
الزوج أو الزوجة فهي في الحقيقة مفوضة البضع إلا أن الفرق بينها بأن التفويض في مفوضة البضع لم يذكر في العقد
إليه ولا إلى من يفرضه بخلاف مفوضة المهر فإنه قد فوض في عقدها إلى تعيين من يفرض مهرها فلا مهر يعقدها
كي يكون مجهولا فالمراد حينئذ من ذكر المهر في الجملة المذكورة في المتن وغيره ذكره بالطريق الذي قلناه يعني أنه فوض في عقدها
إلى تعيين من يفرضه بخلاف مفوضة البضع التي أهمل فيه ذكر المهر أصلا حتى فيلك بل المراد بالمفوض التي
أهمل فيه ذكر المهر أصلا حتى فيلك بل المراد بما في النصوص من تزويج المرأة بحكمها أو بحكمه هذا المعنى لا لبس
من المهر المجهول الذي هو بمعنى ذكر مشترك لفظا أو معنى وأريد منه فرد خاص وفوض تعيينه إلى أحدهما فإن نحوها
ونحوه المهر المجهول ومنه ذلك ظهر لك خطأ الحلي لغيره في إبطال هذا القسم من التفويض وجعله من المهر الفاسد
وإجراء حكمه عليه كما أنه ظهر جواز اشتراط جميع أفراد الفرض الجائزة في مفوضة البضع من دون اشتراط للاتفاق
تحت قوله (ع) المؤمنون عند شروطهم الذي قد استدل به هنا غير واحد من الأصحاب فضلا عن الإطلاقات
والعمومات ولا أولويته الذي سمعتها من كشف اللثام وعلى كل حال ـــ فلو كان الحاكم الذي اشترط في العقد هو
الزوج لم يتقيد في طرف الكثرة الذي هي حكم على نفسه ولا القلة إلا بما يتمول وصح حينئذ مهرا الذي هو حكم
على الزوجة برضاها وكذلك جاز أن يحكم بما شاء بلا خلاف فيه بل الإجماع بقسميه عليه مضافا إلى ما سمعته من
الصحيح وغيره ومنه هنا وخبر علي بن أبي حمزة عن الشيخ وما عن الشيخ من أنه فوض إليه صداق امرأته على أن يحكم
مهور نسائها فنقصها أو غيره لأن الذي هو أولى من الطرح ولو كان الحكم إليها لم يتقيد في طرف القلة إلا بما يتمول
لأنه حكم على نفسها ويتقيد في طرف الكثرة بما لا يزيد عن مهور نساء محمد (ص) وهو أنه الخمسمائة درهم
حكمها بما زاد عن مهر السنة وهو خمسمائة درهم بلا خلاف أجده فيه في شيء من ذلك بل الإجماع بقسميه عليه

إذا كان الحاكم هو الزوج

مضافا

لا يجوز
مضافا إلى الصحيح السابق وغيره وعنده يلزم وجوب الفرق بين مضي حكمه عليها دون حكمها عليه باعتبار أن للحاكم
لها أن يتجاوز ذلك بخلافه فإنه لا حد له كما أومأ إليه في الصحيح ولو كان الحاكم الأجنبي فقيل الظاهر الاقتصار على مهر
المثل إلا أن يحصر الرضا بما يشرطه أيا كان وقيل إنه لا فرق بين التفويض بذلك والظهور أن يجب الحكم
الحكم بخلاف ذا الحكم للزوج الذي قد عرفت مضي حكمه على كل حال لم لو فرض تحكيم الأجنبي على وجه يكون نائبا عنها
لا عن الزوج أو بالعكس أو عنهما جميعا جرى على الأول منه حكم المنوب عنه وعلى الثالث يتقيد بما لا يزيد عن مهر السنة
لكن من جعل الحكم إلى الأجنبي كان ذلك أصيلا لا نائبا على وجه يرجع بما حكم المنوب عنه فالمتجه مضي حكمه على
كل حال كحكم الزوج ولا يتقيد بما تقيد به حكم الزوجة المقتصر عليه بخصوصه ولو كان الحكم إليهما فلا إشكال
مع التراضي ومع التخالف يتوقف حتى يصطلحا إلا مع تزويج المهر ويحتمل الرجوع إلى الحاكم وإلى مهر المثل ...
إذا بذل الزوج لها ما يساوي مهر السنة لم يكن لها النزاع الزائد لظهور الخبر المزبور في ذلك سواء كان الحكم
لها خاصة أو مشتركا بينها وبين غيرها نعم لو حكم بالأقل منه لكان لها خلاف فيه يحتاج إلى الحاكم فلم يجد
والله العالم وعلى كل حال ـــ فلو طلقها قبل الدخول وقبل الحكم ألزم من إليه الحكم أن يحكم مقدمة
لإيصال الحق إلى صاحبه وكان لها النصف من ذلك ولا تسقط حكومته بالطلاق للأصل وعموم المؤمنون عند
شروطهم والصحيح السابق منهم يعلم القول بالنصف وبه ذلك لما الفرق بينها وبين مفوضة البضع التي لا فرض
لها فيجب الطلاق ولو كانت هي الحاكمة فلها الحكم بما لم تزد في النصف عن نصف مهر السنة فإن زادت ردت إليه
في ذلك الحكم مع الأولى ويحتمل إلزامها بفرض آخر لفساد فرضها الأول بالزيادة ولو امتنع عن الحكم على وجه
لا يمكن إجباره احتمل قيام الحاكم مقامه يحكم لها بما لا يزيد عن مهر السنة ويحتمل إيقاف حقها حتى يحكم ولو
امتنع الزوج عن الحكم على وجه لا يمكن إجباره عليه احتمل قيام الحاكم مقامه يحكم عليه بما لا يزيد على مهر المثل أو السنة
ويمكن الإيقاف حتى يتمكن من إلزامه بالحكم ولو جن مثلا من إليه الحكم قام وليه مقامه في وجه والحاكم في آخر
ويبطلان الحكومة وإيجاب المتعة لها لصدق كونها مطلقة قبل المس ولا فرض لها وكما لو طلقت قبل الدخول
وما فوض إليه الحكم وتعليله لا يخلو من قوة وربما كان في صحيح ابن مسلم المتقدم المتعة بالموت إيماء إليه في الجملة وكيف
كان فلو مات الحاكم قبل الحكم وبعد الدخول فلها مهر المثل أو ما لم يزد عن مهر السنة خصوصا إذا كان الحكم
إليها وفيما فيه بلا خلاف ولا إشكال وإن كان قبل الدخول قيل والقائل المصنف نقلا وتحصيلا سقط المهر
ولها المتعة للصحيح ابن مسلم السابق المؤيد بأنها ليست مفوضة بضع حتى يتوق إليها الحديث على المجانبة ولا سمى
في العقد ولا مقتضي لمهر المثل والفرض كونه قبل الدخول فليس إلا المتعة وضعف ذلك بظهور الفرق بينها وبين
مفوضة البضع التي لا فرض لها عندنا في مفروض المسألة والمنافيه في الصحيح بأن الثابت على تقدير كون
الحكم بالمتعة فيما إذا مات المحكوم عليه لا الحاكم ولا خصوص الجواب فيه بموت الزوج إذ لو ماتت ولم يكن لها
ميراث ولا تتم المقابلة بإيجاب المتعة لها والميراث له بدونها أنه لا فرق بين الموتين وأنه لا جهة لثبوت
المتعة بموت المحكوم عليه مع بقاء الحكم فإن المؤمنين عند شروطهم وانعقاد الإجماع على حكمه فإذا كان ثابتا
كان له الحكم كما لو لم يمت المحكوم عليه كيف وقد تضمن الخبر بعدما ذكر عليه أن له الحكم مع الطلاق القاطع للعلاقة
الزوجية بخلاف الموت فلا يبعد الحمل على موت الحاكم جمعا بين ظاهره وبين الأصول كما أن المتجه إلى فهم المراد منه
عرفا كما هو واضح ومنه يعلم ما في ... الفاضل من وجوب مهر المثل لأنها لم تفوض بضعها بل سمي لها في العقد مهر مبهم

الطلاق قبل الدخول

قيام الحاكم

فاستحقت المهر بالعقد ولما لم يتعين وجب الرجوع الى مهر المثل مع انه لم نعثر لاحد قبله ولا بعده وان حكي عن الشيخ الا انا
لم نحققه بل لعل المحقق عنه خلافه ضرورة كونه من الاجتهاد في مقابلة النص على ان مهر المثل لم يذكر له في العقد
ولا كان في تضعيفه فكيف يتصور وجوبه ودعوى ان كل مهر في العقد لم يتعين تعيينه يقتضي الانتقال الى مهر المثل
ممنوعة على مدعيها بل قد يمنع اصل تسمية المهر في العقد في مفروض المسألة الذي قد عرفت انه من مفوضة البضع
الا انه فرض في العقد لذكر الفارض كما اوضحناه في السابق ونحوها كان الحجة مع قطع النظر عن الصحيح المزبور
ما عن ابن ادريس من عدم وجوب شيء لها لا متعة ولا غيرها وهو الذي اشار اليه المصنف بقوله وقيل ليس لها الا هذا
ولكن قد عرفت انه لا دليل مرديء صحيحا وقد عمل به المعظم فلا محيص عنه ووجوب المتعة لها لا يخلو اصولنا من
مجيز مثله لا للقياس الفاسد عنده الا ما شذ كما هو واضح الطرف الثالث في الاحكام وفيه مسائل الاولى اذا
دخل الزوج قبل تسليم ما في ذمته من المهر الحال فضلا عن المؤجل او بعضه كان جميعه او الباقي منه دينا عليه ولم
يسقط بالدخول سواء طالت مدتها عنده او قصرت طالبت به او لم تطالب به للاصل والاجماع بقسميه والعمومات
من قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وغيره وخصوص المعتبرة المستفيضة والمتواترة الصريحة في ذلك المعتضدة
باصول المذهب وقواعده ولكن مع ذلك فيه رواية اخرى متعددة وبعضها معتبر السند لكنها مهجورة بين الطائفة
وان حكي في التهذيب عن بعض الاصحاب السقوط بالدخول ولم نحققه نعم عن الصدوق والحلبي انها ان اخذت منه
شيئا قبل الدخول سقط الباقي الا ان تواقفه على بقاء الباقي عليه دينا ولعله ليس خلافا في المسألة عند دقة كونه
ذلك منهما باعتبار ظهور حال رضاها بما دفع اليها وتسليمها نفسها بذلك في العفو عنه لا مع عدم ظهور ذلك
كما هو كذا القول بان الدخول من حيث كونه دخولا مسقطا للمهر واحتمال ارادة ذلك منه على الاسقاط خلاف ظاهر المحكي
ودليله ولو سلم فلا ريب في ضعفه لاستلزامه عدم كونه كذلك عند ابي الصلاح وما لا رغبا العدم ما يصلح له على وجه يقاوم
ما يدل على عدمه ويمكن ان يكون ما عن الصدوق والحلبي في المسألة المشهورة بين الاصحاب بل عن ابن ادريس وغيره الاجماع عليها
وهي في المفوضة التي لم يسم لها مهرا اذا قدم لها شيئا قبل الدخول ثم دخل بها سواء كثر عن ذكر المهر كان ذلك مهرها
وليس لها بعد المطالبة بمهر المثل بلا خلاف بمهر السنة ولعله لانه هو المراد من صحيح الفضيل عن ابي جعفر في رجل تزوج امرأة
ودخل بها واولدها ثم مات عنها فادعت شيئا من صداقها على ورثة زوجها فجاءت تطلبه منهم وتطلب الميراث فقال اما
الميراث فلها ان تطلبه واما الصداق فان الذي اخذت من الزوج قبل ان يدخل بها هو الذي حل للزوج به فرجها قليلا
كان او كثيرا اذا قبضته منه وقد دخلت عليه به ولا شيء لها بعد ذلك بل يمكن تنزيل غيره من بعض النصوص الآتية عليه
وحمل كلها على ... فالرواية التي اشار اليها المصنف وهي خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر في الرجل يتزوج المرأة ثم يدخل
بها ثم يدعى عليه مهرها قال اذا دخل بها فقد هدم العاجل وخبر عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله في الرجل يدخل
بالمرأة ثم تدعي عليه مهرها قال اذا دخل بها فقد هدم العاجل وخبره الآخر عنه ايضا دخول الزوج على المرأة يهدم العاجل
وخبر علي بن كيسان كتبت الى الصالح اسأله عن رجل يطلق امرأته وطلبت منه المهر وروى اصحابنا اذا دخل بها
لم يكن لها مهر فكتب لا مهر لها وخبر عبد الرحمن سألت ابا عبد الله عن الزوج والمرأة يهلكان جميعا فيأتي ورثة
المرأة فيدعون على ورثة الرجل الصداق فقال وقد هلكا وقسم الميراث فقلت نعم فقال ليس لهم شيء قلت وان كانت
المرأة حية فجاءت بعد موت زوجها تدعي صداقها فقال لا شيء لها وقد اقامت معه مقرة حتى هلك زوجها فقلت فان
ماتت وهو حي فجاء ورثتها يطالبونه بصداقها فقال وقد اقامت معه حتى ماتت لا تطلبه فقلت نعم قال لا شيء لهم قلت فان

الطرف الثالث في الاحكام

كان طلقها فجاءت تطلب صداقها قال وقد اقامت لا تطالبه حتى طلقها قال لا شيء لها قلت فمتى حد ذلك الذي اذا طلبته
لها قال اذا اهديت اليه ودخلت بيته ثم طلبت بعد ذلك فلا شيء لها انه كثير لها ان يستحلف بالله ما لها قبله من صداقها
قليل ولا كثير وخبر المفضل بن عمر عن الصادق المتقدم سابقا في مهر السنة قال فيه فان اعطاها من الخمسمائة درهم درهما
او اكثر من ذلك ثم دخل بها فلا شيء عليه قلت فان طلقها بعد ما دخل بها قال لا شيء لها انما كان لها خمسمائة درهم
فلما ان دخل بها قبل ان تستوفي صداقها هدم الصداق فلا شيء لها انما لها ما اخذت من قبل ان يدخل بها فاذا طلبت بعد
ذلك في حياة او بعد موته فلا شيء لها لكن لقصورها عن معارضة ما عرفت من وجوه وجب طرحها او حملها على عدم المطالبة
لا التمكين منا بناء على ان التمكين اما التقية او الابراء حينئذ اذا تأخرت المطالبة عن الطلاق او الموت فلا يعتد
قولها في ذلك استحقاق قال الصادق في خبر الحسن بن زياد اذا دخل الرجل بامرأته ثم ادعت المهر وقال الزوج قد اعطيتك
فعليها البينة وعليه اليمين بل قوله في خبر عبد الرحمن منها وكتبها شاهد لا يصح في خلاف ما يقول الخصم ضرورة
انه لا وجه لليمين مع فرض السقوط بالدخول بل يصرح دال على المختار كخبر ابن زياد ونحو ذلك واضح بل قد يقال ان المراد
قول الزوج في عدم استحقاقها المهر عليه بحكم ضرورة ان من رده فيها زوجته لما علم من استحقاقها المهر عليه لذلك
وان كان ان النكاح لا يخلو من مهر او ان المحتمل كون المهر شيئا له كان في ذمتها او عينا عندها او عزما للدخل
القول ان ملك البضع او الدخول به يستند الى عوض فيحصل حينئذ سبب استحقاقها لها ويكون القول بذلك قولها
مع اصالة عدم وصول شيء منه اليها بمقتضى ظاهر الشرع والفتوى ويشهد لذلك ان لنا في مسائل التنازع
ومن الغريب بعد ذلك كله ما في الكافي من ... انه يمكن حمل النصوص على ان الرجل لا ينبغي ... الا ان يجعل حالة
هذه الاخبار على ما ... يحمل السقوط ... الصداق على سقوط العاجل منه فانهم كانوا يجعلون
بعض الصداق عاجلا وبعضه آجلا كما اشار اليه في بعض الاخبار خطبة النكاح وكان معنى العاجل ما كانوا يدخلون بها حتى يعطوها
على اعطائه اياها فان دخل بها قبل الاعطاء فكان المرأة اسقطت حقها وعينته بتركه له لا سيما اذا اخذت بعضه
او شيئا آخر وذلك على حسب التفصيل واما الآجل فلا اجل حينئذ العقد دينا عليه فلا يسقط الا بالاداء وعليه ... ما في
اول الباب ضرورة معلومية قصوره المشتمل على ما ... من وجوه على ان بعض تلك النصوص لا يصح في عدم سقوط
العاجل بالدخول وهو خبر ابي بصير عن احدهما في رجل تزوج مملوكة من رجل على اربعمائة درهم فعجل له مائتي درهم واخر عنه
مائتي درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها من رجل لمن تكون المائتان المؤخرتان على الزوج قال ان لم يكن
اوفاها بقية المهر حتى باعها فلا شيء له عليه ولا لغيره واذا
باعها السيد فقد بانت من الزوج الحر اذا كان يعرف هذا الامر ... فالتحقيق ما عرفت والله العالم وكيف كان ف
المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة ان الدخول الموجب للمهر هو الوطء قبلا او دبرا على وجه يتحقق عليه الغسل وان
لم ينزل دون غيره للاصل ... ما سمعته من النص المتفق على انه يعني الوطء على انه متردد بين ارادة المعنى
العرفي والشرعي والاول باطل لانه يقتضي ثبوته مع وصول الخلوة استغناء عن النصوص ... الثاني
قال الصادق في خبر ابن ابي نجران اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل وفي خبر داود بن سرحان اذا اولجه
فقد وجب الغسل والجلد والرجم ووجب المهر وسأل يونس بن يعقوب ابا عبد الله عن رجل تزوج امرأة فاغلق بابا وارخى سترا
ولمس وقبل ثم طلقها ايجب عليه الصداق قال لا يوجب الصداق الا الوقاع وسأل عبد الله بن سنان ابا عبد الله ... وانا
حاضر عن رجل تزوج امرأة فدخلت عليه ولم يمسها ولم يصل اليها حتى طلقها هل عليها عدة منه فقال انما العدة من الماء

في ان الموجب للمهر هو الدخول

مثل له فانه الصقها في الفرج ولم ينزل فقال اذا ادخله وجب الغسل والمهر والعدة وقال ابو يونس بن يعقوب سمعته عليه السلام يقول
لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وقال ابن مسلم سألت ابا جعفر عليه السلام متى يجب المهر فقال اذا دخل بها وقال ابو يونس سألته
عن رجل تزوج امرأة فاغلق عليه الباب وارخى الستر وقبّل ولمس من غير ان يكون وصل اليها بعد ثم طلقها
على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر الى غير ذلك من النصوص الواردة في العنين وغيره وقيل فلا يجب بالخلوة
وان كانت تامة بحيث لا مانع من الوطء وعنها هي الا نزال في الفرج منه وقد حكي وكذلك مع ذلك وقيل يجب بالخلوة
الحكم على معنى انها سبب تام في وجوبه كالدخول الا انا لم نتحقق القائل به وان حكي عن بعض الشيخ انه حكاه عن قوم
من اصحابنا نعم في النهاية انه متى خلا الرجل بامرأته وارخى الستر ثم طلقها اوجب عليه المهر على ظاهر الحال وكان على
الحاكم ان يحكم بذلك وان لم يكن قد دخل بها الا انه لا يحل للمرأة ان تأخذ اكثر من النصف ونحوه حكي عن ابن البراج
والكيدري بل عن ابن ابي عمير انما اختلف الحديث في ان لها المهر كلا وبعضهم قال لها نصف المهر وانما معنى
ذلك ان الوالي انما يحكم بالحكم الظاهر اذا اغلق الباب وارخى الستر وجب المهر وانما هذا عليها اذا علمت انه لم يمسها
فليس لها فيما بينها وبين الله الا نصف المهر بل لعله هو مراد الصدوق في محكي المقنع اذا تزوج الرجل المرأة وارخى
الستور واغلق الباب ثم انكرا جميعا المجامعة فلا يصدقان لانها تدفع عن نفسها العدة ويدفع عن نفسه المهر يشهد
بذلك ايضا ما في خبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قلت له الرجل يتزوج المرأة فيرخي عليه وعليها الستر ويغلق الباب
ثم يطلقها فتسئل المرأة هل اتاك فتقول ما اتاني ويسأل هو هل اتيتها فيقول لم آتها فقال لا يصدقان وذلك
لانها تريد ان تدفع العدة عن نفسها ويريد هو ان يدفع المهر وهو صريح بعض نصوص المختار ضرورة انه لو كانت الخلوة نفسها
موجبة لم يكن لعدم تصديقهما مدخلية في ذلك ولعله عليه يحمل خبر زرارة عن ابي جعفر عليه السلام اذا تزوج الرجل المرأة
ثم خلا بها واغلق بابا وارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق وخلاؤه بها دخول وخبر السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام
ان عليا عليه السلام كان يقول من اجاف من الرجال على اهله بابا او ارخى سترا فقد وجب عليه الصداق كالمحكي عن الشيخ من حملها
على ذلك مستدلا عليه بخبر ابي بصير السابق قال … وعلى كل فانما هو ذكرنا وكان هذا هو الطريق لمكن ان يعرف بعضه
فلا يجب المهر الا بالمواقعة مستدلا عليه بخبر زرارة السابق ثم حكى ما سمعته عن ابن ابي عمير وقال هذا وجه حسن
ولا بأس فيما شمعناه لانه انما اوجبنا نصف المهر مع العلم بعدم الدخول ومع التمكن من معرفة ذلك فلا مانع من انتفاع العلم
وادى … التمكن فالقول ما قاله ابن ابي عمير ومن ذلك كله ظهر لك الوجه في بعض نصوص الخلوة التي منها ما سمعته ومنها
حسن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن الرجل يخلو بالمرأة ويلمس كل شيء منها الا انه لم يجامعها الها عدة فقال ابتلي
ابو جعفر عليه السلام بذلك فقال له ابوه علي بن الحسين عليهما السلام اذا اغلق بابا وارخى سترا وجب المهر والعدة ومنها خبر محمد بن مسلم
عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن المهر متى يجب قال اذا ارخيت الستور واجيف الباب وقال اني تزوجت امرأة في حياة ابي علي
ابن الحسين عليه السلام وان نفسي تاقت اليها فذهبت اليها فنهاني ابي فقال لا تفعل يا بني لا تأتها في هذه الساعة واني
ابيت الا ان افعل فلما دخلت عليها قذفت اليها بكساء كان علي وكرهتها وذهبت لاخرج فقامت مولاة لها فارخت الستر
واجافت الباب فقلت مه قد وجب الذي تريدين الى غير ذلك من النصوص المحمولة على ما عرفت او على التقية المعضودة
عن معارضتها ما سمعت واما ما يحكى عن ابن الجنيد من وجوب المهر بالجماع في غير الفرج والقبلة وسائر انواع الاستمتاع
اذا كان تلذذ والا نزال الا فلا يعتبر … في هذه النصوص بما … ويمكن ان يكون اخذه من النصوص الدالة على
قيام نحو ذلك مقام الوطء في جعلها مملوكة الولد على الوالد وربما العكس باعتبار تنزيله ذلك منزلة الجماع لكنه كما ترى

عدم الوجوب بالخلوة

ومن ذلك

ومن ذلك كله ظهر لك انه لا قوة لقول ابن الجنيد وان لا قول منها الظهر بل هو لا يصح واشبه المقام المسئلة الثانية يقبل قول القائل المخالف
ومالك وربيعة … وسعيد على ما حكي عنهم اذا لم تسم لها مهرا في العقد ولا بعده وقدم لها قبل الدخول شيئا
ثم دخل فالمهر … بل على … واشتهر … الى قول المشهور بل لا احد يخالف فكان ذلك مهرها ولم يكن لها مطالبته
بعد الدخول الا ان تشارط قبل الدخول على ان المهر غيره وان ما قدمه لها بعض المهر وهو قوي بل على …
واستناد الى قول المشهور بل لا احد فيه خلافا بل في محكي … ان دليل هذه المسئلة الاجماع مؤيدا بما عن المقنعة
التمكين على الرضا بذلك مهرا وان كان فيه ما فيه ويرجح التفصيل المتقدم وان لم يكن صحيحا في ذلك بل ربما كان المراد
منه وقبلته مهرا بل هو قول المصنف فاو … وروايته ان ذلك ليس مهرها وانما هو … بل … التردد فيه بل … فان
الشهيد … والرجوع الى القواعد الشرعية وهي ان … مهر لم يكن لها غيره والا فلها مع الدخول مهر المثل
ويحتسب ما وصل اليها منه اذا لم يكن على وجه التبرع كالهدية لكن لا يخفى عليك ما في ذلك كله بعد الاجماع المزبور المعتضد
بفتوى المعظم الذي به يجبر دلالة الصحيح المتقدم فلا بأس بتخريج هذه المسئلة عن القواعد لذلك ولا حاجة الى
ما عن المختلف من انه كانت العادة في الزمن الاول تقديم المهر على الدخول والآن بخلافه ولعل المنشأ في الحكم العادة
فان كانت العادة في بعض الازمان او الاصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ذلك والا فلا فانه لا ينكر ما عرفت كذلك
لا يخفى ما فيه من ابتنائه على المتيقن وهو خصوص المفوضة الساكتة على ما قدم لها من شيء وعلى غيره …
بنيه معه الزوج ان ذلك مهرها اولا يعتبر بل يكفي تقدمه له … كما ابيح وجهان … لا يتصار على المتيقن اولى
واشبه لقاعدة المسئلة الثالثة اذا طلق قبل الدخول كان عليه نصف المهر المسمى في العقد والمفروض بعده بلا خلاف
فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الكتاب والسنة فان كان دفعه اليها ولم يكن له دفعه برئ من نصفه
وان كان عينا كانت مشتركة بينه وبينها ولو كان دفعه اليها استعاد نصفه ان كان باقيا او نصف مثله ان كان مثليا
ولو لم يكن له مثل استعاد نصف قيمته الذي هو اقرب شيء اليه … ولو اختلفت قيمته في وقت العقد
ووقت القبض لزمها اقل الامرين على المشهور لانه ملكته بتمامه بالعقد على الاصح فالزيادة حق لها وليس النقصان عليها
للزوج لانه ملكها مضمونا ولم يسلم اليها فاذا دفع تعين التسليم لم يستحق الزيادة وان نقصت لم يضمن لها النقصان
وان نقصت العين ثم زادت فالزيادة متجددة غير مستحقة فيها وبالجملة ان كانت القيمة يوم العقد هي الاكثر
فالنقص قبل القبض … الاكثر فهي زيادة في ملكها فلا تضمن له ما … وهذا خلاصة ما ذكروه وفيه ان القيم …
غير مضمونة مجال والحجة لولا ما سمعته من خبر علي ابن جعفر … ان القيمة يوم القبض لا اقل الامرين بينهما وبين
العقد كما سمعته من المتن هنا فانها القيمة يوم التلف باعتبار تعلق حق الاستعادة ما دامت موجودة فمع تلفها يتعلق
بقيمتها في ذلك اليوم الذي هو ابتداء تعلق الحق المزبور او هنا فانها القيمة يوم الطلاق الذي هو يوم تملك النصف
من العين او من قيمتها في ذلك اليوم الا ان ذلك كله من الاجتهاد في مقابلة النص بعدما سمعته من خبر علي بن جعفر
فضلا عما سمعته من المتن المبني على ما عرفت مما لا يخفى ما فيه خصوصا توهم انها لا تضمن له ما هو لها ضرورة ان
المال الذي بيدها وان كان لها الا انه مضمون عليها بمعنى انه لو طلق قبل الدخول كان له عليها القيمة لو كانت العين
تالفة … ينبغي التأمل فيه جيدا هذا كله مع بقاء العين بحالها واما لو زال ملكها عن المهر قبل الطلاق بوجه لازم
كالبيع والعتق والهبة اللازمة لزمها مثل النصف او قيمته ضرورة كونه حق كما لنا لو عاد الى ملكها بعد ان دفعت
له المثل او القيمة لم يكن له الرجوع نعم لو عاد قبل الدفع رجع لزوال المانع من الرجوع قبل سقوط حقه منها بالأخذ

الطلاق قبل الدخول

وقت الدين

بلغ

او القيمة لا ان الرجوع اليها لتعذر العين مع كونها اقرب الاشياء اليها ولا تنقدح ح احتمال العدم ايضا لسقوط حقه من العين
او لا وكون العود ملكا من جهة الطلاق لانه بالطلاق تعلق حقها بالمثل او القيمة ولا دليل على ارتفاعه وان كان
قد يناقش بمنع سقوط الحق بحكم وعدم منافاة تملكها بالعود للتملك بالطلاق الذي هو سبب جديد لذلك لا انه
التمليك باعتبار تشبيه فسخ السبب الاول الذي ملكت به المرأة حتى يقال ان العود ملك بغير الطلاق وتعلق حقها
المثل او القيمة على جهة التزلزل لما انها لتعذر كالحوالة ولم يتعلق به حق لازم من غير اشتغال كالرهن والاجارة
ونحوهما بل يتجه فان صبر الى الخلاص فله نصف العين ولو قال انا ارجع بها واصبر حتى تنقضي الاجارة احتمل عدم
وجوب الاجابة واجباره على اخذ القيمة اذا دفعها لانه يكون في ضمانها عليها ولها ان تمتنع منه الا ان يقول
انا اقبضه وارده امانة او يسقط عنها الضمان على اشكال فيه ذلك في كشف اللثام انه يشكل الحكم بتعيين الذي
مع كون الطلاق مملكا فان التمليك اذا كان يجري في العين بالتبعية في ملكها لزم التعلق بها كالا [illegible] احتمال
وجوب الاجابة حكم لتعلق حقه بالعين او لا ثباته تعلق حق الغير بها من جهة اخرى فاذا رضي بالعين مسلوبة
عنها الانتفاع مدة الاجارة او لا دفعها ان لزمها الاجابة قلت — قد يقال ليس له الا البدل حكم لعدم تمام ما ترضى
كالرهن والطلاق قد اثما يملك نصفها اذا كانت العين موجودة على الحال التي دفعها ورضاه بغيرها لا يوجب الاجابة
عليها وقد يفرق بين الاولين والاجارة خصوصا مع كون المدة طويلة ثم لو انتقل عنها لا على جهة اللزوم كالهبة
لو باعته بخيار تخير بين الرجوع ودفع نصف العين وعدمه ودفع نصف القيمة ولو نقصت عينها او صفتها مثل
العمى او نسيان الصنعة قيل والقائل الشيخ في المحكي عن مبسوطه ويحيى بن سعيد المحكي عن جامعه كان له نصف القيمة
سليما لتنزيله التعيب بذلك منزلة التلف وله نصف العين بلا ارش على المحكي منهما لان الرجوع الى القيمة لكونها اقرب
الاشياء الى العين فالعين اولى وللقوله تعالى فنصف ما فرضتم وهي عين المفروض وان تعيبت وما كان التعيب في ملكها
لم تضمن الارش وقيل فلا يجبر على اخذ نصف العين لا يجبر على اخذ نصف القيمة لما عرفته من التخيير ولكن تردد ونظر
وذلك لان العين المفروضة ان كانت هي العين الا فاتته الا الاذن فاخذها من غير اشتغال الى العين وان كان التعيب
غير مفروض كما اعترفوا به فلا وجه للرجوع بالعين لان التعيب وان كان في ملكها لا ينافي الارش للزوج لحقه
كونه كالتلف للعين على ملكها الموجب لضمانها نصفها له بل ضمانها مستلزم لضمان اجزائها وصفاتها والارش بدل
كليه نفس العين فالجميع كما في عدة وكذلك الرجوع بنصف العين مع الارش لان التعيب لا نحو فيما تقل نسيان
الصنعة لا يخرج العين عن حقيقتها وتبعيضها العين تدخل في ضمانها كلها او جزءا او صفة ومن هنا الذي نظهر الشافعي
المحكي عن المهذب من ان العيب ان كان منها او من الله تخير بين اخذ نصفه ناقصا او اخذ القيمة يوم القبض وان
كان من اجنبي تخير بين اخذ القيمة يوم القبض فانه ان كان من اجنبي استحقت عليه الارش فكان المهر الموجود مع الارش
فالنقصان محسوب بكون كالتالف وان كان منها او من الله تعالى لم يجب النقصان فكان العين كالتالف من وجه
والتالف من اخر وفي كشف اللثام قد يقال منشأ الخلاف ان معنى ما فرضتم هل هو الماهية وحدها او مع صفاتها
فعلى الاول يتعين الرجوع في نصف العين وعلى الثاني يتخير او يتعين القيمة قلت قد يستفاد من خبر علي بن جعفر عن
اخيه عن ابيه ان عليا عليه السلام قال في الرجل يتزوج المرأة على وصيف فيكبر عندها ويريد ان يطلقها قبل ان يدخل
بها قال عليها نصف قيمته يوم دفعه اليها لا ينظر في زيادة ولا نقصان تعين القيمة على الوجه المزبور من غير فرق
بناء على ان المراد عدم النظر الى زيادة العين ونقصها وانهم اجمعوا قولا لاحد بل لعل محكي عن ابي علي القديمة ان

نقصان العين او الصفة

فالجبر

ان امير المؤمنين عليه السلام قال في المرأة تتزوج على الوصيف فيكبر عندها فيزيد او ينقص ثم يطلقها قبل ان يدخل بها الخبر دال
على ذلك ايضا وان كان ظاهره الزيادة زيادة القيمة ونقصها بسبب الكبر بالصورة قرينة على ارادة هذا المعنى من خبره
الاول لكنه ايضا دال على الحكم بتقريب ان عدم النظر الى الكبر الذي هو زيادة القيمة ونقصها يقتضي عدم النظر الى
كل صفة تحدث في العين المقتضية زيادتها او نقصها وانها توجب الانتقال الى القيمة على الوجه المزبور فيكون
المدار ح في رد نصف العين على بقاء العين بغير شيء مما يقتضي زيادة قيمتها او نقصانها فيها والا فالقيمة
وقت القبض ومنه يعلم ان المراد ما فرضتم العين وصفاتها كما ان منه يعلم ان الواجب رد نصف القيمة لا قيمة النصف
بل ومنه يعلم ان الواجب قيمته يوم الدفع لا الاقل اما او نقصت قيمته لنقصان وقت السوق كان له نصف العين قطعا وكذا
لو زادت قيمته لزيادة السوق اذ لا نظر الى القيمة مع بقاء العين على حالها التي بها يتحقق نصف ما فرضتم لكن
قد يقال بعد ان ذكروا اول ذلك وفي ضمن الزوجية النقصاء بالقيمة لنقصان وقت السوق مع التلف ووقت الزيادة
يعني اذا نقصت القيمة بعد القبض لنقصان السوق ثم تلفت العين ثم طلقها كان عليها رد نصف القيمة
قبل القبض لانه لا عبرة بالنقص بعد القبض لتعلق حق لا سيما وقد بعد حين التسليم ولو زادت القيمة بعد القبض
لزيادة السوق ثم تلفت كان عليها رد نصف القيمة قبل الزيادة اذ الزيادة بعد القبض اولى بعدم الاعتبار من
النقصان بعد القبض وهو جيد موافق للخبر المزبور لكن قد يقال انه مناف لما سبق منه ومن غيره من ضمان الاقل
من حين القبض الى التلف لما كانت قيمته حال القبض اعلى منها حال العقد الذي يقتضي الخبر المزبور ضمان قيمته
حال القبض لا حال العقد الذي هو الاقل فلا يتجه وكذا لو زاد بكبر او سمن او نحوهما من الزيادات المتصلة التي
لا يمكن فصلها كتعلم الصنعة وقصارة الثوب وصبغه كان له نصف قيمته من دون الزيادة التي هي ملك
المرأة وليست مما فرض وقد سمعت خبر علي بن جعفر فلا يجبر المرأة على دفع العين بعينها فانه لا يجوز على ظهرها
خلافا للمحكي عن المكى فجعل له الرجوع بنصف العين مع زيادتها للاية التي قد سمعت عدم تناولها الزيادة ثم
لو دفعتها هي باختيارها جاز لان الحق لها بل المعروف وجوب قبوله لانها حقه مع زيادة والمانع اقتراح خبر
رفقا ففي نقص بوضائها وليس ذلك من المنة التي تدفع وجوب قبوله خصوصا بعد معارضة التشطير وربما كانت
القيمة ارخص له فلا منة بالعين كما ان المعروف ايضا وجوب قبوله القيمة لو بذلتها له لوجوب تخييره من حقها بعينه
اذ نفيها لا يتم الا بالتجنب عن العين فاتنا والحق انحصر بين الامرين ولا اختيار له فيلزمه قبول ما اختارته له
وليس له ما اختار التلقط لتلبيه حتى تعرف العين فيلزمها القيمة او تعرف كلها فيلزمها من العين التسليم بها بشرط
النقصان لا اختيار نصف العين مجردة عن الزيادة على وجه يشاركها بالنسبة كما في كشف اللثام من ان الزيادة لا
تستقل بالتقويم ولا تبيع من يقوم بها منفردة فانه اذا شاركها في السمن مثلا كان لها نصف العين وكل الجسم
ونحو ذلك السمن واذا شاركها في كبر من صغر كان لها نصف العين وكل الكبر ونحو ذلك وان كان نحو كالزرع
خصوصا بعد ملاحظة غير المقام مما لا يمنع فيه الزيادة عن الاستقلال بالرجوع كما اذا افلس المشتري بالثمن
واراد البائع الرجوع فالجمع مع الزيادة المتصلة واراد الواهب الرجوع في العين مع الزيادة او رد المشتري المبيع
بالعيب واراد الرجوع في العوض المشتمل على الزيادة المتصلة وغير ذلك لكن في المسالك الفرق بان الملك فيها لم
يرجع بطريق الفسخ الذي يرفع العقد من اصله او من حينه فيعلى الاول يكون كانه لا عقد ويكون الزيادة على ملك المالك
الاول وعلى الثاني فالشرع بحوالة على العقود وشبهها فالزيادة تتبع الاصل العقود وكل في الفسخ وجد

الزيادة والنقصان في القيمة

الزيادة بكبر او سمن

الملك في شطر الطلاق في ليس على سبيل الفسخ بل ملك مبتدأ الا ترى انه لو سلم الصداق للعبد الطلاق من كسبه ثم عتق وطلق قبل
يكون الشطر له لا للسيد ولو كان سبيله سبيل الفسخ لعاد الى الذي خرج عن نفسه ملكه وانما هو ابتداء ملك
بنا فرض هذا انما للانثى وليست الزيادة بنا انزعن فلا يعود شيء منها اليه وفيه انه اذا كانت من التوابع للملك لم يكن
منزلة في تبعيتها بين الملك بالعقد وشبهه وبين غيرها وعدم كونها من الفروض لا ينافي ملكيتها بالتبعية له على ان دعوى
جريان الفسوخ مجرى العقود وانحصار البطلان كان دعوى عدم كون الطلاق من قبيل الفسوخ لا يخرج من نقل تمام الجملة
في وجوب التخيير هنا ما سمعته من النص المعتضد بالفتاوى الا ان المتجه عليه نصف العين عليها على وجه الاولاد
اجبارها عليه كان له مؤيدا بانه لا نظير لهذا التخيير الذي بمعنى عدم تعين الواجب عليه الا ولا يكون الثاني الاخر
عنه كتخيير الحلف في الزكوة بين دفع العين وبين القيمة عنها وتخيير الوارث بين دفع التركة للديان وبين دفع القيمة عنها
اللهم الا ان يقال هنا ايضا انه كان مقتضى الخبر تعين القيمة ولكن جاز دفع العين عنها لما عرفت مؤيدا بفتاوى
الاصحاب فانه لا خلاف بينهم على الظاهر في ذلك فيكون كالعين المستقر عنه فانها ملك المستقرض بالقرض لا
يجبر على دفعها لو اراد المقرض لكن لو دفعها وجب عليه قبولها فتأمل جيدا واما النماء واما لو زاد من جهة ونقص من
اخرى كالو اصدقها عبدا فتعلم صنعة مثلا ونسي اخرى او اصابه عور وسمن او كان يسبب واحد كما لو كان صغيرا
فكبر فانه نقص ان من جهة نقصان القيمة ومن جهة ان الصغير يصلح لما لا يصلح له الكبير والعبد من النوافل
فاثبتوا بالشارب والوبا صغيره زيادة من جهة قوته على الشدائد وانسداد حفظ لما يستحفظ اذ لا انبساط
الزيادة زيادة القيمة فقط بل لها فيه غرض مقصود ومن هنا كان الكبر في العبيد زيادة من جهة ونقص من اخرى ولعل
ولعل محل الامة كذلك اما محل البهيمة فهو زيادة محضة الا اذا اثر في نقص اللحم كما ان الزرع الا ادمن نقصها وعلى كل
حال ـــــ فالمتجه بناء على ما سمعت تعين القيمة بل لعل المراد من قوله يزيد وينقص في صحيح علي بن جعفر لكن في
لك الامر موقوف هنا على تراضيهما فان تراضيا برد النصف فذاك والا فان امتنع ثم يجبر الاخر على الزيادة على تقدير
طلب الزوج والنقيصة على تقدير طلبها مع تخير المرأة بين دفع قيمة النصف مجردا عن الزيادة والنقيصة وبين دفع
نصف العين مع الارش اما الاول فلان فيه جمعا بين حقه وحقها حيث لم يمكن وصوله الى العين الا باخذ حقها في الزيادة
ولا دفعها اليه الا بالنقيصة التي ليست العين معها نصف المفروض واما الثاني فلانها اذا دفعت نصف العين كان
بازاء الزيادة فيجبر على قبولها كما هو على حينها لو فرض فيجبر عليها والنقصان يجبر بالارش لانه قيمة الفائت
ولها جبر النقص بالزيادة بدون رضاه لاختلاف الحقين وتجدد ولو زادت ونقصت باعتبارين كتعلم صنعه
ونسيان اخرى تخيرت في دفع نصف العين او نصف القيمة فان اوجبنا عليه اخذ العين اجبر عليها والا تخير ايضا
قلت لعل المتجه بناء على كلامهم اجباره على قبولها لو بذلتها بدون ارش بناء على عدم وجوبه له عليها او معه بناء
على وجوبه ثم يتجه عدم اجباره على ما سمعته منا من انه ليس له الا القيمة بل المتجه اجبارها عليها لو طلبها منها
هذا كله في المتيقن بينهما اما لو تعيب فهو في قبضه لم يكن له الا نصف فان كان قد دفع ارشا رجع بنصفه لم ثلث فيه
بل انه يجري على ما مر من تنزيل العيب منزلة التالف التخيير بين العين والقيمة ايضا لا بعينها تعين اخذ المرأة لها
فانه لا يجعلها المهر المفروض ولذا لو اذا تعيب المهر وجب مخيرة المرأة بين اخذ العين والقيمة لتلف المتعيب
فاذا تعيب بالعين بالسراية لانه المفروض بل لانه عوضه كالقيمة فللزوج اذا طلقها ان لا يرضى الا بالقيمة فتعجيل
ولو حصل له نماء كاللبن والولد كان للزوجة خاصة وله نصف ما وقع عليه العقد لو اصدقها حيوانا حاملا

الطلاق في النماء واللبن والولد

على وجه يدخل الحمل في الصداق بالشرط او بالتبعية كان له النصف منها وان كان بعد الوضع لانه دخل في الملك
فالشرط نوزع فيها بالتبعية وتحفظ بالمالية وان كان بالتبعية مخصوصا بعقد بالملك كالولد من وقت الاشتراء في النكاح
دون موالي العبد فانه يكون الولد للمولى لا للاب على القولين ومع ذلك يكون المفروض مهر الحيوان وحمله ويحتمل على
المنزل كالعين بعضهم او عليه وعلى الاول كالعين لو احتسا من الام بالرجوع الا ان الولد زيادة ظهرت بالانفصال على ملكها
اذ هو قبل الوضع لا يفرد بالتقويم ثم له ارش نقصها بالولادة وان قلنا بعدانها فشلا لك بل بناء على حرمة
التفريق بين الولد وامه وكان الحيوان امة عرفت انه نصف قيمتها والحمل لا للام والولد لا فلا يدعى القوم لما
وولدها هنا لمخصص بنصفها الولد وقيمته لام بينهما نصفان ولكن فيه في الجميع انه مناف لما عرفت ولخبر عبيد بن
زرارة قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل تزوج امرأة على مائة شاة ثم ساق اليها الغنم ثم طلقها قبل ان يدخل بها وقد
ولدت الغنم قال ان كانت الغنم حملت عنده رجع بنصفها ونصف اولادها وان لم يكن الحمل عنده رجع بنصفها
ونصف اولادها وان لم يكن الحمل عنده رجع بنصفها ولم يرجع من الاولاد بشيء وموثقة الآخر قال له ابي رجل
تزوج امرأة ومهرها مهرا وساق اليها غنما ورقيقا فولدت عندها فطلقها قبل ان يدخل بها قال ان ساق اليها
ما ساق وقد حملت عنده فله نصفها ونصف ولدها وان كن حملن عندها فلا شيء له من الاولاد واذا اتفقا على ان
اصدقها تعليم صناعة ثم طلقها قبل الدخول كان لها عليه نصف اجرة تعليمها للعقد المهر فيها اذ ليس
للمتعلم نصف فيكون كالتالف به الذي يرجع فيه الى القيمة التي هي هنا الاجرة ولو كان علمها قبل الطلاق رجع
بنصف الاجرة للعقد وجوه بعين ما فرض فيكون بمنزلة التالف في يدها كما هو واضح ولو كان تعليم سورة فقيل
والقائل الشيخ في المحكي عن خلافه ومبسوطه يعلمها النصف لكونه امرا ممكنا في نفسه ولكن لما صار الزوج اجنبيا
ينبغي ان يعلمها ذلك من وراء حجاب بناء على جواز سماع صوتها كما او الضرورة ولم يكن ثم خوف فتنة وخلوة محرمة
والا عينا او في النصف بالحروف ولكن فيه ترددا منشؤه التردد في جواز سماع صوتها وان كان الا قوى جوازه
ومن اختلاف الالفاظ سهولة وصعوبة فلا يتعين النصف وقد يقال ان ذلك لا يمنع من معرفة النصف عرفا
وفي كشف اللثام وغيره اذا لم يمكن التعليم الا بالخلوة المحرمة او مع خوف الفتنة فالرجوع بنصف الاجرة قطعا
قلت ـــــ لعدم تحقق الوجوب استحالة من امثالها من لا يحصل معه جهة محرمة مع امكانه اذا لم يكن تمام التعليم له
المسألة الرابعة لو ابرأته من الصداق ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصفه وفاقا للاكثر للخبر ساعة سئل عن
رجل تزوج جاريته او تمتع بها ثم جعلته في حل قال اذا جعلته في حل فقد قبضته فان خلاها قبل ان يدخل بها ردت
المرأة على الزوج نصف الصداق مؤيدا بان ذلك تصرف منها فيه فهو كما لو تلف عن ملكها بوجه لا ذم واستغفار
فيلزمها عوض النصف كما لو نقلته الى ملك غيره او اتلفته لكن في ذلك يحكى المحكي والجواهر انه يحتمل عدم رجوعه
عليها بشيء بل عن بعض العامة القول به لانها لم تأخذ منه مالا ولا نقلت اليه الصداق ولا اتلفته عليه فلا يغرم
اما الا ولفظ واما الثاني فلا يستحيل لذا ان يستحق الانسان شيئا في ذمة نفسه فلا يتحقق نقله اليه واما الثالث
فلانه لم يحصل منه الا اذا استحقاقها في ذمته وهو ثابت لما عليه ومن هنا لو رجع الشاهدان بدين في ذمة زيد
لعمرو وحكم الحاكم عليه بابراء المشهود عليه لم يرجع عليهما بالعدم تغريمهما له شيئا ولو كان الابراء اتلافا على من في ذمته
غرما له وفيه مع انه كالاجتهاد في مقابلة النص صدق التصرف به قطعا على وجه اقتضى فراغ الذمة منه واستغاثة
وذلك كاف في ايجاب نصف بدله فلا حاجة الى التلف الا والحد الثاني او الثالث الذي ليس واحد عنوان الحكم

تعليم الصناعة نصف الطلاق

كما لا حاجة الى ما اطاله في المسالك من تجشم الفرق بين المقام وبين عدم الرجوع على الشاهدين بما ذكره فيها ثم قال والفرق لفظي
ضرورة وضوح الفرق بينهما بان مبنى رجوع المدعى عليه عليهما بما يغرمه قاعدة قوة السبب على المباشر فيها اذ في
الا اندراج في قوله ع من اتلف والغرض عدم اتلافهما شيئا عليه لانه ابراه بخلاف ما لو دفعه له ثم وهبته له
ضرورة صدق القرابة التي لا ينافيها هبته له ذلك التي هي ملك جديد بسبب جديد فتم جيدا ثم قد يشكل الحال فيما
ذكره المص وغيره بقوله وكذا لو خلعها به اجمع الذي معناه انه كالابراء والهبة ما لو بذلته له ليخلعها فخلعها
به فانه يستحق عليها مثل او نصفه معتقا في ما خلعها به الذي بذلته له فكان بمنزلة ابرائها وهبتها اياه
ضرورة وضوح الفرق بين المشبه والمشبه به الذي هو اتلاف المهر قبل الطلاق على وجه يصادف وقوعه
سبق انتقاله عنها فيستحق عليها ح مقدار نصفه لتعذره بخلاف المشبه الذي لا يملكه من جهة الخلع الا بتمام
الطلاق في المفروض انه مملك للنصف لكونه قبل الدخول فيتحد ح زمان السببين والغرض تنافيهما فلا يقع
واحد منهما والا كان ترجيحا بلا مرجح وليس ذلك مثل ظهور استحقاقا في مال الخلع كي يتجه ح منافيا ذلك لا انه
يتحصل بدلا لخلع بموجب الطلاق في مقدار نصفه فيرد مثلها لتعذره لان كلا منهما يبنى على ترجيح احد السببين على
الاخر بلا مرجح ودعوى ترجيح الثاني بتقدم بعض سبب الملك وهو البذل وان كان لا يتم الا بتمام الطلاق في الا نفع
نفسه غير مملك كما ترى اللهم الا ان يقال انه يبطل خلعا ويصح طلاقا فالكل في كل مقام يظهر فيه فساد الخلع فيكون ذلك
ليس بتقديم احدهما على الاخر ما تواردا عليه بل لان ازدحامهما يبطلها بتزاحمها فيفسد ما كان البذل غير كما
فيه وهو الخلع بخلاف الطلاق الذي لا مدخلية له فيه فذلك فتم جيدا والله العالم المسألة الخامسة اذا اعطاها
عوضا عن المهر عبدا ابقا او شيئا اخر ثم طلقها قبل الدخول كان له الرجوع بنصف المسمى الذي هو المفروض دون
العوض بلا خلاف فيه ولا اشكال قال الفضيل بن يسار سألت ابا عبد الله ع عن رجل تزوج امراة بالف درهم
فاعطاها عبدا ابقا وبردا حبرة بالف التي اصدقها قال اذا رضيت بالعبد وكانت قد عرفته فلا باس اذا هي
قبضت الثوب ورضيت بالعبد قلت فان طلقها قبل ان يدخل بها قال لا مهر لها وترد عليه خمسمائة درهم
ويكون العبد لها ولعل ذلك لان القضية مع الا بقرينة على ارادة وقوع ذلك منها على جهة البيع وان الدفع للابق
قرينة على ارادة وقوع ذلك على جهة البيع او ان الدفع للابق وفاء بقرينة ما يعتبر في البيع من اعتبار الضميمة على
كل حال فالثابت بالطلاق في نصف المسمى دون المدفوع وفاء الا اذا كان ذلك الكلي الذي وقع عليه العقد فانه
باعتبار الحلول فيه يكون هو المفروض بل لعله انه لو دفعه اليها معيبا ورضيت به وطلقها قبل الدخول كان
كان له نصف المعيب لكونه المفروض دون الصحيح مع احتمال انه لا نه المقبوض ولذا كان لها الامتناع من قبض المعيب وفاء
ورضاها بالعيب لا يصيره المفروض المنصرف الى الصحيح نعم قد يقال ان له نصف المعيب مع الارش لا نصف الصحيح
او يفرق بين قبضها المعيب عوضا عما له وبين قبضها لها عما له ورضيت به وفاء عن ذلك فيجب الارش مع
الاول لانه مستحق لها فانه تم فاخذه منه كان ذلك منها عفوا لها له بخلاف الثاني الذي لم يثبت لها فيه استحقاق
ارش والغرض انه احد افراد الكلي فليس لها ح الا نصفه بل قد يحتمل ذلك ايضا في الاول وان اختلفت الارش
فضلا عما اذا لم تاخذه مع استحقاقها له باعتبار كونه المفروض ولا ارش انما هو بسبب العيب منه لا انه من المفروض
نعم وكذا لو اعطاها متاعا او عقارا او غير ذلك مما هو ليس من افراد الكلي المسمى في العقد سواء وقع ذلك وفاء
او قلنا انها معاوضة برأسها او بيع او غير ذلك مما يجاهلها في ذمته فانه على كل حال ليس له لو طلق قبل الدخول

المسألة الخامسة
اعطاء العوض

الا نصف ما سماه ونحو ذلك مما هو واضح فتم جيدا والله العالم المسألة السادسة اذا امهرها مدبرة ففي النهاية
والمهذب لا يبطل التدبير بامهارها لكونه عتقا معلقا او كان الملك المتجدد لا يبطله وان قلنا انه وصية
بالعتق ويح فلو فعل ذلك ثم طلقها قبل الدخول صارت بينهما نصفين فاذا مات تحررت كلها لان الخبر الحلبي
ابن خنيس سأل ابو عبد الله ع وانا حاضر عن رجل تزوج امراة على جارية له مدبرة قد عرفتها المراة وتقدمت
على ذلك وطلقها قبل ان يدخل بها قال فقال للمراة نصف خدمة المدبرة يكون للمراة يوم في الخدمة ويكون
لسيدها الذي دبرها يوم في الخدمة قيل له فان ماتت المدبرة قبل المراة والسيد لمن يكون الميراث قال
نصف ما تركته للمراة والنصف الاخر لسيدها الذي دبرها لكن لضعفه وعدم صراحته في بقاء التدبير
وانه لا خلاف فيما تضمنه من غير ذلك قيل والقائل ابنا ادريس وغيره على ما حكي لا يصح جعلها وهي مدبرة
مهرا بل يبطل التدبير بجعلها مهرا كما لو كانت موصى بها لزيد مثلا فان تجدد الملك يبطل ذلك ضرورة
تعلق الوصية في ملكه فمع فرض خروجها عن ملكه تنعدم موضوع الوصية والتدبير نوع منها بل قد يقال ببطلانه
ايضا لو قلنا بانها تملك بالا سيما والنصف والاخر يبقى على ملك الزوج حتى يدخل وان كان المنساق على
هذا القول بطلان التدبير في النصف الا انه يمكن القول ببطلانه باعتبار اقدام المدبرة على تحقق
بجعله مهرا المقتضي لتمام سببية انتقاله عنه وبالدخول فينعدم التدبير فيكون ذلك منه رجوعا عن التدبير
فيكون نحوا مما فعله نحوا اوصى به لزيد فوهبه من عمرو ثم رجع بالهبة مثلا ان يقبض الموهوب فان ذلك يكون منه
فسخا للوصية وان لم يتم منه سبب الانتقال لعدم لا ان لا تنافي ما كان منه ذلك في المقيس والمقيس عليه بناء على ان
فسخ الوصية بالتضاد بينها وبين ما اوصى به ولا تنافي ولكن مع فرض انتقاله عن ملكه نعم لو كان هذا الفعل منه
كما هو في الرجوع بالوصية الحقيقية فتقتضي انفساخها بنفسه لا يخطر وعلى كل حال فهو اشبه عند المص ومن تبعه لان
التدبير وصية فيفسخ بنحو ذلك والخبر المزبور لا صراحة فيه في بقاء التدبير واحتمل المقيد وغيره مما لا يصح الرجوع
معه منذ او منه نحو من احتمال اشتراط بقاء التدبير فانه يكون ح لازما لعموم المؤمنون لانه كشرط العتق
في البيع ونحوه يظهر من قوله في الرواية قد عرفتها وتقدمت على ذلك كونه قد شرط عليها بقاء التدبير ورجا
رد امرها باطلا فيجعلها مهرا ح وفيه انه لا دليل على اعتبار تمامية الملك في المهر على وجه يمنع جعل المدبر لذلك
بناء على تسليمه في البيع ضرورة كونه مالا مملوكا قبل موت المدبر وخروجه عن الحرية بالحرية فيما بعد لا ينافي جعله
مهرا الان نعم لو دلسه عليها امكن وجوب القيمة عليه او مهر المثل او غير ذلك مع الفسخ منها ومن هنا قال في الروضة
انها تملك به ولا تدليس عليه وبذلك يظهر لك الخبر المزبور على بقاء التدبير مضافا الى قوله فان ماتت المدبرة
وغير ذلك مما يؤكد هذا المعنى فلا يبعد القول بعدم انفساخ التدبير فينعتق عن الملك من بين الوصايا ولعله لبنائه
العتق على التغليب ويخرج الخبر المزبور شاهدا على ذلك فيصح ح جعله مهرا بل لا مانع من جواز بيعه مدبرا بناء على
عدم الدليل على اعتبار تمامية الملك على وجه يمنع بيع مثل ذلك المشمول لعموم الادلة ان لم يكن اجماعا اما المقام
فلا اجماع فيه قطعا بل لا شهرة محققة على البطلان فتم جيدا والله العالم المسألة السابعة اذا شرط في العقد
ما يخالف المشروع مما لم يكن منه خلال بمقصود النكاح على وجه يكون منافيا لمقتضى العقد مثل ان شرط ان لا يتزوج
عليها او لا يتسرى او لا يطأها او لا يمنعها من الخروج متى شاءت او نحو ذلك بطل الشرط اتفاقا كما في كشف اللثام
وغيره لقوله ع من اشترط شرطا سوى كتاب الله فلا يجوز له ولا عليه وصح العقد اتفاقا ايضا لكونه ليس معاوضة محضة

التزويج بطلان التدبير

بلغ

الاشتراط في العقد

من المنزلة

ولذا لا يبطل ببطلان المهر الذي هو كالركن فيه فضلا عما يذكر شرطا فيه بل المتجه صحة العقد والمهر بل قد يظهر من المحكي
الاتفاق عليه لا خلاف فيما دل على صحته من الكتاب والسنة وغيرهما فلا تلازم بينه وبين الشرط الذي هو ليس من المهر قطعا
ولو كان له دخل في قلته وكثرته وربما اومأ الى ذلك خبر محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امرأة وشرط لها ان هو
تزوج عليها امرأة او هجرها او اتخذ عليها سرية فهي طالق فقضى في ذلك ان شرط الله قبل شرطكم فان شاء وفى لها بما
اشترط وان شاء امسكها واتخذ عليها ونكح عليها وكذا في صحة العقد والمهر وبطلان الشرط خاصة ما لو شرط تسليم المهر
في اجل فان لم يسلمه كان العقد باطلا عند المشهور بينهم بل في صريحا مرجحا عند بعضهم بانه ينفى فلذلك لزم العقد والمهر
وبطل الشرط خاصة وفاقا منا خاص بن لما عرفت وصحيح محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة الى اجل مسمى
فان جاء بصداقها الى اجل مسمى فهي امرأته وان لم يأت بصداقها الى الاجل فليس له عليها سبيل وذلك شرطهم بينهم حين انكحوه
فقضى للرجل ان بيده بضع امرأته واحبط شرطهم وربما يؤول اليه ايضا الى بطلان الشرطين لا ولبس ما رواه ذلك فيه
صحيح الحلبي ... عن ابي عبد الله عليه السلام ان لا يتزوج عليها ولا يتسرى ابدا فيها نجا ولا تسيء خرتها ... ان
جعلته ... ان لا تتزوج تبع ابدا وجعلا عليها من الهدي والحج والبدن وكلما لها في ... ان لم يف بكل واحد منها
لصاحبه انه اتى ابا عبد الله عليه السلام فذكر له ذلك فقال ان لابنه ... عندي ولتجعلنا ذلك على ان لا تقول الحق
اذهب فتزوج ... فان ذلك ليس بشيء وليس عليك شيء ولا عليها وليس في ذلك الذي صنعتما بشيء فجاء وتسرى
وولد له بعد ذلك اولاد فان ذلك ليس الا لكونه غير مشروع في نفسه ولا انعقاد النذر وعليه وخبر ابن سنان عن ابي
عبد الله عليه السلام في رجل قال لامرأته ان نكحت عليك او تسريت فهي طالق قال ليس ذلك بشيء ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال من اشترط
شرطا سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه لكن في المسالك ان تحمل خبر محمد بن مسلم عن احدهما في الرجل يقول
لعبده اعتقك على ان ازوجك ابنتي فان تزوجت او تسريت عليها فعليك مائة دينار فاعتقه على ذلك وتسرى او تزوج
قال عليه شرطه وخبر زرارة فلتسئل ابا الحسن عليه السلام وانا قائم جعلني الله فداك ان رجلا من مواليك تزوج امرأة ثم طلقها
فبانت منه فاراد ان يراجعها فقالت المرأة لا والله لا اتزوجك ابدا حتى تجعل لله لي عليك ان لا تطلقني ولا تتزوج علي
قال وقد فعل قلت نعم قد فعل جعلني الله فداك قال بئس ما صنع وما كان يدريه ما يقع في قلبه في جوف الليل والنهار ثم قال
اما الآن فقل له فليتم للمرأة شرطها فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال المسلمون عند شروطهم الحديث وخبره الآخر عن عبد صالح قلت ان
رجلا من مواليك قد تزوج امرأة ثم طلقها فبانت منه فاراد ان يراجعها فابت عليه الا ان يجعل لله عليه ان لا يطلقها ولا
يتزوج عليها فاعطاها ذلك ثم بدا له في التزويج بعد ذلك فكيف يصنع قال بئس ما صنع وما كان يدريه ما يقع في
قلبه في الليل والنهار قل له فليف للمرأة بشرطها فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال المؤمنون عند شروطهم وغيرهما ذلك مما
يدل على صحة هذا الشرط وعدم كونه مخالفا للمشروع الا انه لا ان يحمل ذلك على التقية لموافقته العامة الا انه لا يستحب
او يفرق بين النذر والشرط كما عن الشيخ في التهذيب بين وان كان نحوها يرد على كل حال فالمعروف ما عرفت من فساد
الشرط وصحة العقد والمهر نعم في محكي ... وغيرها احتمال فساد المهر لان للشرط قسطا من العوض المسمى فاذا فسد
ومع فساده يتعين الرجوع الى القيمة فيجعل المهر ولو جعلنا له ما يخص الشرط منه اذا كان عليها لكن هو مجهول لا ان
يزيد المسمى عنه والشرط لها او ينقص والشرط عليها فيجب المسمى لانه قد رضي بجعله بدلا له مع التزام ذلك حتى لو رفع
التزامه العزوم يكون الرضا به اولى ولا نظر في الثاني فانه قد رضيت به مع ... حقوقها فبعدمه اولى ومع ذلك فينبغي الحكم بتمام
المسمى من مهر المثل والا له من غيره حيث يفتقر اليه لا لانه بني على تخمينه في العقد وفيه انه غير مجد مع فرض فساده

ولذا اطلق في عقده وجوب مهر المثل على هذا الاحتمال وتم والفقه العام ولو شرط ان لا يفتضها لزم الشرط لعموم الوفاء بالشروط
عند شروطهم وخبر سماعة عنه عليه السلام قلت له جاء رجل الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس
مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي فان اخاف الفضيحة قال ليس
له منها الا ما اشترط وغيره منا النصوص نعم لو اذنت بعد ذلك جاز عملا باطلاق الادلة عن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قلت
له رجل تزوج بجارية على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له بعد ذلك فلا بأس وتمكن من ذلك استبدل
والقائل الشيخ في محكي من مبسوطه وابن حمزة في محكي من وسيلته بل لعله نسبه الى جماعة من المتقدمين والمتأخرين منهم العلامة
في المختلف وما له في النهج يختص لزوم هذا الشرط في النكاح المنقطع الذي هو مورد النصوص التي منها خبر عمار ابن مروان
عن الصادق عليه السلام في رجل جاء الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها متعة فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت ... في خبر سماعة عن المتعة
لم يظهر اراده ذلك انه حضرها مع قولها فيه في اخاف الفضيحة لانه هو الذي لم يطلب منه النسل وانما يراد منه
الاستمتاع المتحقق بغيره ولذا لم ينافه الشرط المزبور بخلاف الدائم المراد منه النسل والتوالد فهو خلاف مقتضى العقد
بل لعله منه مخالف المشروع باعتبار تصريح الكتاب والسنة بان لها الوطء في كل اربعة اشهر فيكون شرطه مخالفا للمشروع
وربما يؤمي اليه الحكم بنفي اشتراط حبل الوطء والطلاق بيد الزوجة في غير واحد من النصوص وانه من خلاف السنة
ولا ريب ان اشتراط عدم الوطء اصلا او الى مدة العقد بل لعله ينافي مقتضى العقد ومخالف المشروع في الدائم والمنقطع
لكن خرج عنه في الاخير للنصوص بخلاف الاول فانه لا نص يخصصه عدا الخبر المزبور مع ضعفه يمكن ارادة المؤجل منه
لكون المسألة في اشتراط ذلك فيه بل قد يشك المزبور عليه فاحتملا دعوى كونه يحكم بلزوما كم ضرورة عدم الفرق بين
الدائم والمنقطع في ذلك بل ربما كان الوطء في الاخير اشد فلا احظر وحمل خبر عمار وغيره مطلق والضعف ان كان
مجبور بالشهرة ولو ان عدم الوطء من مقتضيات النكاح على وجه يستلزم اشتراط عدمه بطلانه لم يجز نكاح المعقود
وطئها او وطئه وهو معلوم الفساد واما الوطء فغايته من الغايات والنصوص المتضمنة لبطلان اشتراط كون الجماع
بيدها وكذا الطلاق لكنه انما هو مخالف لقوله تعالى الرجال قوامون على النساء والطلاق بيد من اخذ بالساق
وغير ذلك وهو غير عدم الوطء ومن ذلك كله يعلم ما في القول ببطلان العقد والشرط منهما معا الذي هو كالاجتهاد في
مقابلة النص كالقول بنفي الشرط خاصة فكل من جماعة منهم الحلي ادنى او الخاصة وصحته في الثاني كالمحكي عن ابن حمزة
وكذا الاشكال من بعضهم في جواز الوطء بالاذن على تقدير الصحة لتوقف اباحة البضع على العقد وعدم كفاية الاذن
فيها وقد سمعت التصريح به في النص على ان المبيح انما هو العقد ولكن كان الشرط مانعا مع فرض الاذن يزول المانع
فيبقى المقتضي على ما اقتضاه بل لو عصى وخالف الشرط لم يكن زانيا ويلحق به الولد كما هو واضح والحاقه بالوطء
من وجوه الاستمتاع به في جميع ما ذكرناه لما عرفته من صلاحية العموم الذي لا فرق فيه بين الوطء وغيره ومن ذلك
لذلك المسألة الثالثة اذا شرط ان لا يخرجها من بلدها قيل كما عن النهاية والمهذب والوسيلة والجامع والنافع يلزم
الشرط لعمومها بعد ان كان سائغا وربما يجري مجرى العلة وهو المروي صحيحا عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج امرأة
ويشترط لها ان لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك وصحيح ابن ابي عمير ... في رجل يتزوج
رجل تزوج امرأة وشرط لها المقام بها في بلدها او بلد معلوم فقال قد روى اصحابنا عنهم عليهم السلام انه ذلك لها وانه لا
يخرجها اذا شرط ذلك لها خلافا لما عن المحكي والحلي والقنية وغيرهم من حكم الشرط لمخالفته مقتضى العقد الذي هو تحقق
الاستمتاع بها في كل زمان ومكان ويحمل الخبر على الاستحباب وفيه ولا ان مقتضى ذلك بطلان العقد ايضا

انا نمنع الاستحقاق في المزبور حتى مع الشرط ودعوى مخالفة الشرط المستحق انه كذلك بعد نفعها انه من الناس في كل شرط يمنع ما يقتضيه
اطلاق العقد لولا الشرط كالاجل ونحوه مما هو معلوم انه ليس منافيا للكتاب والسنة ومن هنا حمل الرواية على الاستحباب
يجدي ذلك عند من جانبنا اذ لا معارض لها والمعارضة انما هو عموم الكتاب بل الرسول فقد دخل عموم المؤمنون عند شروطهم ما دل
على الاستمتاع في كل زمان ومكان من وجه كان الترجيح للاول ولو سلم تصحيح المزبور مضافا الى ظهور الثاني في ثبوت ذلك
من حيث كونها زوجة فلا ينافي عدمه من حيث الشرط ثم حينئذ ومن ذلك يظهر لك انه لا فرق في الاول في ذلك بين
اشتراط منزل مخصوص وخلافا لبعضهم فاقتصر على خصوص البلد بناء منه على مخالفة المسئلة للقواعد فيجب الاقتصار
على المتيقن ونحن مع انك قد سمعت التنقيح يحتمل ابن ابي عمير ما عرفته من جواز ان المسئلة على القواعد التي لا فرق فيها بين
الجميع كاصولي ما صحيح والله العالم وكيف كان فبناء على صحة الشرط المزبور حكي عن الشيخ وجماعة انه لو شرط لها مهرا
ان اخرجها الى بلاده واقل منه ان لم يخرجها معه فاخرجها الى بلاد الشرك اي اراد اخراجها البه لم يجب عليها اجابته
لما في ذلك من الخروج في الدين ولذا وجب الهجرة عنها ولها الزائد الذي شرطه في العقد لها وانه لا يسقط
الا بامتناعها والغرض ان ذلك كان منها بحق وان اخرجها الى بلاد الاسلام كان الشرط لازما قبل العمومات
وخصوص حسن علي ابن رئاب عن الكاظم قال سئل وانا حاضر عن رجل تزوج امرأة على مائة دينار وعلى ان تخرج
معه الى بلاده فان لم تخرج معه فمهرها خمسون دينارا ارايت ان لم تخرج معه الى بلاده قال فقال ان اراد ان
يخرج بها الى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة دينار التي اصدقها اياها وان اراد ان يخرج بها
الى بلاد الاسلام ودار الاسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون عند شروطهم وليس له ان يخرج بها الى بلاده حتى
يؤدي لها صداقها او ترضى منه ذلك بما رضيت به وهو جائز له ولكن مع ذلك لا يخفى ترددوا ما عرفته من مخالفة
الاصول للجهل بالمهر والحكم بان لها الزائد ان اراد اخراجها الى بلاد الشرك من غير خروج اليها مع انه خلاف
الشرط والحكم بانه لا يخرجها الى بلاد الاسلام الا بعد ان يوفي لها مهرها الا بعد مجوز الاشتراط لها مع الاخر وعدم
وجوب الوفاء بالمهر الا بعد الدخول او المطالبة مع التهيؤ للتمكين وما عن الراوندي من لزوم اطاعة الزوج والخروج معه
الى حيث شاء ومن هنا كان المحكي بطلان الشرط بل والمهر للجهالة فيجب مهر المثل لكن في ذلك اشكال ايضا لوقوع
المفروض على تقديره لشيء مهرها على الاول وكذا مع زيادته على الاول اذا لم يخرجها من بلدها وكذا اشكالها وتنقيحه
المعتمد على شيء بريه لا لتزامه بالا ان يحصل مع الشرط عليه فلزوم المعقد مع عدم لزوم الشرط عليه اولى وهو ان ذلك كله
غير مجد لتعيينها والشرط اللازم به ثم شيء يحققها ومثل هذه الجهالة في المهر الذي تندفع المجمل باعتبار
المعلومية على وجه يبطله الجهالة نعم لك ونحوه معروضا وقد عرفت الحال في مسئلة الاجارة التي هي نظير ذلك
من المهر على انه لا ينبغي المهر هو المائة وانما اشترط عليها الابراء ان لم يخرجها فيجب عليه المائة ان اراد اخراجها
الى بلاد الشرك وانه حينئذ لوجوب الهجرة عنها فلا يبعد عن الاخراج المشترط الى انها انما لم يكن تحت الشرع ولا هذا
انما يجب فيها ليس معصية لله وليس نقضا في وجوب بعضها فيها المهر قبل الاخراج مطلقا لاحتمال انه ليس له الاخراج حتى
يلتزم الاداء ولو بيعه او حتى نوعين نفسه على الاداء واذا طالبته ورضي حين ذلك بما رضيت تسهيل الرضا بالتاخير ويمكن
ان يكون التقديم مرادا من الشرط يعني انه اشترط على نفسه تعجيل ذلك اليها ان اراد اخراجها الى بلاده كما انه يمكن بناء
ذلك على وجوب تعجيل الزوج المهر اذا طلبته الزوجة لارادة التمكين وغيره لك ومن ذلك يظهر لك قوة العمل بالخبر المزبور
المعتمد سندا المعمول به عند جمع من الاصحاب وعدم العمل لا الموثوق وهذا التكلف كون مضمون الخبر من الشرط الممنوع

الاخراج الى بلاد الشرك

بلغ

الا الخبر المزبور فلا يخلو بعضه من الخبثات ولذا لم يجوز نظائره لا في النكاح ولا في غيره حتى الاجارة لو قلنا بجوازه فيها لا حتمل ولا يحمل على الأمر واجع
والله العالم المسئلة الثامنة عشر لو طلقها بائنا ثم تزوجها في عدته ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف المهر وتزوجها
عن الزوجية الاولى بالطلاق البائن الذي لا ينافيه جواز تزوجها في العدة باعتبار كونها حقا له لحرمتها فلا فلا تحتسب
وانما تمنع غيره فاذا تزوجها ثبت المهر في ذمته كغيره من عقود النكاح ومع الطلاق قبل الدخول يعود اليه نصف ما
فرض لها بالعقد الجديد خلافا لبعض العامة فاوجب لها جميع المهر تنزيلا للعقد منزلة الرجعة فتكون من المطلقة
المدخول بها وضعفه ظاهر المسئلة العاشرة لو وهبته نصف مهرها مشاعا ثم طلقها قبل الدخول فله الباقي
ولم يرجع عليها بشيء سواء كان المهر عينا او دينا بناء على كفاية لفظ الهبة في الابراء مضافا لما وقع منها من الهبة التي
حقها منه حيث انه بالطلاق قبل الدخول يتخصص النصف الباقي للزوج لانه مصداق نصف ما فرضتم فلا يرجع الى المثل
او القيمة لعدم تعذره لكن فيه ما لك احتمال الرجوع بنصف الباقي في عينه وقيمته الا خرس الموهوب لشيوع نصفها
في تمام العين وشيوع النصف الموهوب ايضا فتعلق الهبة بنصف النصيبين فالنصف الباقي بمنزلة ما تلف نصفه
ويبقى النصف بل قيل انه يظهر من المتن احتمال الرجوع بنصف الباقي خاصة لانه لما تعلقت الهبة بالنصف المشاع
فقد تعلقت بنصف النصيبين فانما ملكت من نصيبها النصف وهو الربع واستعجل نصف نصيبه نفسه وانما بقي له
النصف الاخر من نصيبه وهو الربع وربما احتمل ايضا التخيير بين بدل تمام النصف الباقي وبين نصفه مع بدل نصفه
الاخر دفعا للضرر بتبعض الصفقة الا ان الجميع كما ترى ضرورة عدم ثبوتها مع فرض بقاء النصف المشاع الذي هو
مصداق نصف ما فرضتم ثم لو كان النصف الموهوب معينا لا مشاعا اتجه ذلك كما هو واضح وكذا لو خالعته على النصف
فانه ان تعلق بالنصف الذي يبقى لها بعد الطلاق فلا كلام وان اطلقت انصرف الى ما تملكه بعد الطلاق قد على كل حال
اذا تم الخلع ملك الزوج تمام المهر بعضه بعوض بيده وبعضه بالهبة بناء على تقدمه على الطلاق النصف المهر فهو تمليك بعد
الطلاق ولعل ما فيه كاف بل وجه بالتنزيع في نصف النصيبين كما مر في بعضه وانه العالم المسئلة الحادية
عشر لو تزوجها العبد بمثلا فان احدهما يحج عليها بنصف الموجود ونصف قيمتها المثبت ضرورة كون ذلك كما نشاء
احدهما على ملكها لان التالف عليها او لوجوده بينها ولم يزل ملكها في النصف المشاع من كل منهما الا انه لما كان انما
يرجع اليه مضمونا عليها وجب الانتقال الى بدل التالف عليه في ذمتها وعن التنافي احتمال الرجوع بتمام الموجود
او ما يساويه منه النصف لصدق انه نصف المفروض واحتمال التخيير نحو ما سمعته في المشاع ولا ريب في ضعفها
المسئلة الثانية عشر لو شرط الخيار في النكاح بطل العقد فضلا عن الشرط على المشهور بين الاصحاب بل لا اجد خلافا
في بطلان الشرط بل لعل الاجماع بقسميه عليه لمعلومية عدم قبول عقد النكاح لذلك لانه فيه شائبة العبادة التي
لا تقبل الخيار وخصوصية تنفيرية ولذا لا يجري فيه الاقالة بخلاف غيره من عقود المعاوضة فيكون حينئذ اشتراط الخيار فيه
منافيا لمقتضاه المستفاد من الادلة الشرعية بل لم يرتضيا بلفظ العقد معنى النكاح مع اشتراطه ومن هنا كان
هذا الشرط مبطلا للعقد وان قلنا بان فساد الشرط بالمخالفة للكتاب والسنة لا يبطل النكاح كما عرفت الكلام فيه
سابقا فاندفع من بعضهم من تعليل البطلان هنا بان التراضي لم يقع على العقد الا مقترنا بالشرط المذكور فاذا
لم يتم الشرط لا يصح العقد مجردا لعدم القصد اليه ضرورة ان ذلك ان يأتي في كل شرط فاسد وقد عرفت سابقا الاجماع
على عدم اقتضائه الفساد هنا ومن تحول الحكم فيه ترددا منشؤه الالتفات الى تحقق الزوجية لوجود المقتضي وانتفاء
عن نظر الى الخيار او الالتفات الى عدم الرضا بالعقد لترتبه على الشرط ضرورة انه ان كان الاول فحيل منشأه التردد

الطلاق البائن

الطلاق قبل الدخول

في صحة العقد

يملك الصداق بالعقد

بطلان هذا الشرط لمخالفته مقتضى العقد او لكونه غير مشروع فيكون مخالفا للكتاب والسنة فعلى الاول يتجه بطلان العقد
دونه لما في التهم الا ان يكون مراده ذلك وعلى كل حال فما عن ابن ادريس من بطلان الشرط خاصة بل في الغنية حكي عنه انه لا دليل
على بطلان العقد من كتاب ولا سنة ولا اجماع بل الاجماع على الصحة لانه لم يذهب الى البطلان احد من اصحابنا وانما هو
من تخريج المخالفين وفروعهم اختاره الشيخ على عادته في الكتاب لا يخلو من نظر بعد ما عرفت من ان البطلان هنا
للمنافاة لمقتضى العقد لا لكونه غير مشروع في نفسه كي يختص بالبطلان في عقد النكاح كغيره من الشروط الفاسدة
منه اللهم الا ان يمنع ذلك فانه لا يخلو من تامل هذا كله في اشتراط الخيار في عقد النكاح اما لو اشترطه في المهر صح العقد
والمهر والشرط لكون المهر كالعقد المستقل بنفسه ومن ثم صح اخلاؤه عنه فلا يخرج اشتراط الخيار فيه عن قوله
المؤمنون عند شروطهم نعم لو اشترط ضبط مدته كغيره من العقود ولا يقدح اخلاؤه الا صحابه المعلوم بناؤه على المداقة
كان ربما احتمل عدم اعتبار ضبطه مدة كغيره من العقود لذلك ولانه يغتفر فيه من الجهالة ما لا يغتفر في غيره لكن الاولى
الاول ولا ينبغي تبديله وان حكي عن الشيخ انه يثبت لها مهر ان استمرت عليه وانتفت مدته لزم وان فسخه ذو الخيار رجع
الى مهر المثل كما لو عري العقد عن المهر وانما يجب بالدخول واما الكلام في تمام هذه المسئلة وانما تمام المسئلة الثالثة
عشر الصداق يملك بالعقد على اشهر الروايتين والقولين بل المشهور منهما شهرة عظيمة بل عن الحلي نفي الخلاف فيه ولعله
كذلك فاني لم اجده الا من المحكي عن ابن الجنيد فملكها النصف به والآخر بالدخول او ما يقوم مقامه مع عدم صراحته في
ذلك لاحتمال ارادته الاستقرار كما في كشف اللثام فلا خلاف حينئذ اصلا كما يشهد به ما سمعته من الحلي وعليه يمكن دعوى
تحققه بالاجماع انه لم يكن سبقه مضافا الى ظهور قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وغيره مما دل على وجوب دفع المهر
المقتضي لكونه ملكا لهن مضافا الى ظهور الاضافة في الاختصاص مع ان ذلك شأن المعاوضة فكما ان المشتري يملك المبيع
بالعقد والبائع الثمن به فكذا النكاح الذي لا ريب في ملك الزوج البضع به المقتضي ملك المرأة المهر به الذي هو
عوض عن ذلك في اللفظ والقصد والى ما دل من النصوص على اشتراط المنفعة بالفتاوى على كون النماء المتخلل بين
العقد والطلاق لها وهو مستلزم لملكها وفضلا عن ظهور الاضافة في الاختصاص الذي لا يعارضه صحيح ابي بصير
سئل الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على بستان له معروف وله غلة كثيرة ثم مكث سنين لم يدخل بها ثم طلقها قال
ينظر الى ما صار اليه من غلة البستان من يوم تزوجها فيعطيها نصفه ويعطيها نصف البستان الا ان يعفو
فتقبل منه ويصطلحان على شيء ترضى به منه فانه اقرب للتقوى لقصوره بل ضعفه والاولى مع تعدده بما عرفت
من احتمال ان تكون الغلة من زرع بذره الرجل وان يكون الصداق هو البستان دون النخل ونحوه وعلى التقديرين
فليست الغلة من نماء المهر فتختص بالرجل ويكون الامر بدفع النصف محمولا على الاستحباب كما يرشد اليه قوله
فانه اقرب للتقوى او لانه عوض عن اجرة الارض وبذلك يظهر لك ضعف الاستدلال به للاشكال في معارضته الى
ظهوره عند من النصوص السابقة الى مرجحات خبر محمد بن مسلم سئل الباقر عليه السلام متى يجب المهر قال اذا دخل بها
وخبر يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج لظهورها في الوجوب على الثبوت والاستقرار للظهور
وغلبة استعمالها في ذلك او للجمع او غير ذلك فيكون المراد انه لا يوجب تمامه الا الوقاع في مقابلة احتمال وجوبه
بالخلوة ايضا وان لها انها لو ملكته لاستقر ولم يزل الا بناقل من بيع ونحوه والملازم باطل لان اللازم ممنوعات
ويكفي في السبب كلا انها قبل الدخول كل ذلك مع قطع النظر عما دل على وجوبه اجمع بالموت من النصوص المعمول بها
كما ستعرف ومن الحاوي وجوب النصف عليها لما فاتها انه وجوب دفع نصفه النصف عليها الزوج او عند ... زيادة

التصرف قبل القبض

متصلة ولو كان قد دفع اليها عوضه عبدا ابقا وحيوانا وغير ذلك مما ذكرت النفقة على القطع ثبت القول الحكمي رجع فيها
التصرف فيه قبل القبض على الاشبه الا انه هو الحكم لم اجد فيه خلافا الا من الشيخ فيحكي الخلاف فمنع منه قبله ويمكن
دعوى تحققه بالاجماع بل وسبقه للاصل وعموم تسلط الناس وما دل على جواز ابرائها اياه منه وعلى العفو عنه ودفع
الآبق والحيوة عنه وغير ذلك مما لا يعارضه النهي عن بيع ما لم يقبض الذي هو اخص من المدعى بل وموارد في بيع
ما اشتراه ونقل عن بعض حمله على الكراهة فحمله هنا اولى بل لا يبعد ذلك بان الاجماع محقق على خلافها
بعد القبض ودون ما قبله الذي يمكن منعه عليه كما عرفت على ان الدليل غير مخصوص بالاجماع بل يكفي ما عرفت من الاصل
والعموم وغيرهما وعلى كل حال فاذا طلق الزوج عاد اليه النصف وبقي للمرأة النصف بلا خلاف كتابا وسنة واجماعا
ولو عفت عما لها كان الجميع للزوج بلا خلاف فيه ولا اشكال كتابا وسنة واجماعا بقسميه مضافا الى عموم تسلط
الناس على اموالهم فاذا كان الصداق دينا او عينا وتلفت في يد الزوج صح عفوها بلفظ الاسقاط والابراء والترك
بل في ... وكشف اللثام والهبة بل في الاخيرين والتمليك بلا خلاف احد منهم الخلاف فيهما والعفو لانه كلا منها على
اسقاط الحق الذي لا يختص بلفظ ولا اشكال فيه مع ارادة معنى الابراء منها الكلام فيها لو اريد منها معناها وتعلقها بالعين
على ان يكون الابراء بها لان لا وجه لصحة تعليقها للزم منه وعليه بالهبة لكونه قبولها يحصل الابراء بالقصد
عدم قصود ملك الا انا ان على نفسه بخلاف هبة ما في ذمة الغير فانه لا يقصد بعقدها والتخصيص بالعين يوجب
الدين الذي هو محل البحث لكن قد يناقش بانه لا يعني ملك الحق في الذمة الا استحقاقه على من هي في ذمته وكونه
معقولا لا يصح لتمام صفة الملكية فلا يتصور حصولها الا في ذمة على نفسه حتى يتجه عدم الصحة الا ما دل الدليل عليه
في البيع وغيره من العقود المملكة لا المسقطة ويدفع بان اللازم يتحقق الوجود الذي كالوجود الخارجي يصح قيام صفة
الملكية فيه الا ان ذلك لما كان يتبعه الا استحقاق لذلك يتجه سقوطه فيما الفرض ونحوه لعدم تعقل استحقاقه على نفسه
لا ان ذلك يقتضي ابتداء جواز هبة ما في ذمة الغير للغير صريحا لا اعتبار لا انا نقول انه وان كان ذلك لكن يمنعه
اعتبار القبض في صحة الهبة وقد عرفت عدم امكان قبضه دينا ولعلها لذا ... مثلا بعد انه ليس محلا لاعتبار
عقدا اخر وانا ولو كونه ملبوسا لمن هو ... بعد الضمان هنا وتمام الكلام فيه محل اخر وعلى كل حال لا يشترط
قبول العفو باي لفظ وقع كما قال الا ابراء لا الخلاف الا ما ... المختصر ... ونحوه هذا الخلاف
قوله تعالى الا ان يعفون ويعفو الذي بيده عقدة النكاح ... فلا ... منه ... الا لفظا مطلقا
والثانية ... كان بلفظ الهبة او التمليك ... ضعيف وان كان ما عن الشيخ ضعيف ... بلفظ العفو
بلفظ الهبة والتمليك ونحوهما مما يقوم مقامهما ... القبول والقبض ... بلفظ العفو ...
لا ... بمعنى العطاء كما عن العين والحكم ... ويسئلونك ماذا ينفقون قل العفو من المال الى ...
من الاموال التي يسهل اعطاؤها وقوله خذ العفو اي خذ ما اعطاك الناس من ميسور اموالهم ولا تشق عليهم ...
انه لا دلالة على كونه بمعنى العطاء وانما هو عبارة عن نفس المال الزائد والعطاء مستفاد من الاول من الانفاق
ويحتمل العدم لمنع مجيئه بمعنى العطاء ولو سلم كان خلاف المعروف ولا سيما اذا كان العفو عن بل لما المتعدي بعن لا
يكون الا بمعنى الابراء والا انه لا يشعر للفظ العفو وانما المراد اسقاط الحق من العين او الدين ... منه
ما عن الحكم من انه ان عفت وهو عين لم تملك الا بالهبة والعفو والتمليك وانتقاله ... القبض ان كان في
يدها ومضي مدة القبض ان كان في يده والاذن في القبض على قول وفيها الرجوع قبل مضي مدة القبض وان مضى فلا

بلغ

لا ان الطلاق في عدة انه اسقاط لحقه كحق الشفعة لا هبة فيصح بسائر الالفاظ ومن ثم جعل مالا حاجة الى القبول لانه كان
مملكا وهو الصحيح عندنا بخصوصه انما يتم بالثلاثة الالفاظ ولا يشترط الى القبول وكان لها الرجوع قبل القبض او مضى ما له
وعفوه عن الحق برمته فالاولى ما فيه من النظر بوجوه اخرى ايضا وكذا الكلام لو عفى الذي بيده عقدة النكاح المذكور
في الاية سواء قلنا انه الزوج كما عند العامة او قلنا هو الولي كما عند الخاصة كالاب والجد للاب بمعنى النهاية زيادة الاخ
الاخ وغيره كما عن المهذب او من تولته المرأة عقدها كما لا ذلك لنا تقطعا في بعضهم فقد لك او لان ارها الصحيح ابن سنان
عن الصادق عليه السلام الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها وحسن الحلبي … في قوله او يعفو الذي … الاب والاخ
والرجل يوصى اليه والرجل يجوز امره في مال المرأة فيبيع لها ويشتري فاذا عفا فقد جاز وخبر … عن ابي
ومرسل ابن ابي عمير عنه عليه السلام يعني الاب والذي توكله المرأة وتوليه امرها من اخ او قرابة او غيرها وخبر اسحاق
ابن عمار ابوها اذا عفى جاز له واخوها اذا كان يقيم بها وهو القائم عليها فهو بمنزلة الاب يجوز له واذا كان الاخ
لا يهتم ولا يقيم عليها لم يجز امره وخبر ابي بصير عنه … هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز في مال اليتيم
قال قلت … ارأيت ان قالت لا اجيز ما يصنع قال ليس لها ذلك اتجيز بيعه في مالها ولا تجيز هذا وفي …
في صحيح ابن مسلم وابي بصير هو الاب والاخ والموصى اليه والذي يجوز امره في مال المرأة من قرابتها فيبيع لها ويشتري
فاي هؤلاء عفى فعفوه جائز في المهر ومرسل … في الصحيح من الذي بيده عقدة النكاح قال الولي
الذي يأخذ بعضا ويترك بعضا وليس له ان يدع كله الى غير ذلك من النصوص المتفقة في الدلالة على انه غير
الزوج مؤيدة بانه المناسب لعطفه على الغائب اذ لو اريد به الزوج لما عدل عن الخطاب الذي قد صدر به الاية
وبان العفو حقيقة في الاسقاط لا الالتزام ما سقط بالطلاق اذ لا يسمى ذلك عفوا وبان المقام مقام التخيير
مع الاستثناء بالمضمر خلافا للاصل فلو اريد به الازواج لقيل او يعفون وبان المسند اليه العفو لا الرشيد مختص بغير
عند الرشيدات ليستوفي القسمة وبان قوله الا ان يعفون استثناء من الاثبات فيكون نفيا ويحمل على الولي
يلتقي ذلك … عنه الاستثناء بخلاف ما لو حمل على الزوج فانه يكون الاستثناء من الاثبات اثباتا
وهو خلاف القاعدة وبان تفسير العطف للترتيب … تقدير ارادة الولي … الاشتراك في
النفي بخلاف ما لو حمل على الزوج فانه يكون اثباتا فلا يحصل معه الاشتراك … الوجوه وان كان في بعضها
جميعها نظر كما اطنبت به فيه … لكن قد عرفت ان العمدة النصوص السابقة التي لا يعارضها ما يعطى المراد
من كون المراد به الزوج خصوصا بعد اتفاق الامامية او الا اتفاق على معقولها … ولا يمكن ارادة الاعم من الزوج
ووليه ووليها منه على معنى ثبوت النصف بالطلاق الا ان يعفون او يعفو احد هؤلاء فلا تنصيف حينئذ وان اختلف ما له
الحكم لكن قد عرفت اشتمال بعض النصوص على الاخ والاجماع محكي منا على عدم ولاية فلابد من ارادة … معه
كونه وصيا او وكيلا امرها كما سمعته في خبر اسحاق بن عمار بكونه … عنها بعد تخصيص … كما سمعت
على من تولية امرها الذي سمعته من القاضي المؤيد … العموم الاية … الفرق بين الاخ وغيره في انتفاء
الولاية بدون توليتها وثبوتها بتوليتها او توكيلها … كذلك … من التصرف
اموالها مثلا كان له جميع ما يدخل في الاذن ومنه هذا التصرف ولعل انتصار … على الاب والجد لعدم كونه وليا
حقيقة … انه عن امرها … وتوكيلها … لا وجه له …
بتمام … عن … الخلاف لما عرفت من عدم … الاشكال في اعتبار

عفو كان بيده عقدة النكاح

عفو

المفوض
عفو … كما انه لا اشكال في عدم اعتباره مع … بعدم عموميها واحتمال ان القائل يقول بذلك محله هذا العقد … بالعمل
لا المهر … فخلافه ثم … ان المراد هنا على وجه يتحقق فيه الخلاف هو ان توليتها او توكيلها اذا كان على جهة …
في هذا المقام يقيد بالمصلحة نحو ما في التوكيل في البيع المنصرف الى ثمن المثل اما فيه فله العفو وان كان هو نفسه
لا مصلحة لها فيه علا اطلاق النصوص المزبورة مع تكون الوجه في الخلاف ان القاضي عمل بالنصوص المزبورة المؤيدة باطلاق
الاية … كالاب والجد بالنسبة الى ذلك وهو قوي ان لم يتحقق اعراض الاصحاب عنه على هذا الشيخ … لما
على اعتبار المصلحة فيها في المولى عليه من قوله تعالى ويسئلونك عن اليتامى قل اصلاح لهم وقوله ولا تقربوا مال اليتيم الا
بالتي هي احسن وغيره لك على هذه النصوص التي ربما كان خبر اسحاق بن عمار منها شاهدا على ما سمعته …
… ظاهرها … او رفع … عنه … من عفو كل من له الامر …
او غيره ما لم … به وان كان هو غير بعيد بل لا اتفاق على … خلاف ذلك لا يمكن ان … المراد من
الاية بيان العفو منهما ومن وليهما على حسب عفوه عن غيره ذلك من ديونها واموالها فلا … المقام في … بحسبه
بل … ابن ادريس … وحاشية الكركي اعتبار المصلحة في العفو … البعض … مقتضاه
عدم الخصوصية للمقام لكن قد يستفاد من … الاتفاق في محكي الخلاف والمكان للاب والجد العفو وانه المذهب
في محكي التبيان ومجمع البيان وروض الجنان للشيخ ابو الفتوح وفقه القرآن للراوندي … ان للمقام خصوصية
وهي جواز عفوهما … مع المصلحة … ذكره الحكم وغيره من انه يجوز للاب والجد للاب ان يعفوا عن البعض
وليس لهما العفو عن الكل … انه … في المختلف والتبيان ومجمع البيان وفقه القرآن للراوندي
اصح في اثبات الخصوصية ولعل دليله … مرسل ابن ابي عمير عن الصادق …
… ان يعفوا عن بعض الصداق ويأخذ بعضا وليس له ان يدع كله لكن …
مع ان … العفو عن الكل جائز … وهو الموافق للاصول … على ان
الغالب … العفو عن الكل …
ولا … عدم جوازه من الولي … المقام لانه تضييع مال المولى عليه ولذا قال …
عليه انه لا يجوز لولي الزوج ان يعفو عن حصته ان حصل الطلاق منه ثم … بجنون او بلغ فاسد العقل
وقلنا بصحة طلاق الولي عنه لانه منصوب لمصلحته ولا غبطة له في العفو …
خصوصا مع … الفرق في البعض بين القليل والكثير المقتضي لجواز …
…
…
وكيف كان فقد عرفت مما قدمناه انه اذا عفت الزوجة عن نصفها مثلا او عفى الزوج عن نصفه لم يخرج
عن ملك احدهما بمجرد العفو لانه وان قلنا انه هبة … مقتضى …
… فلا ينتقل الا بالقبض … اختصاص … الملك بمجرد العقد به
… الطلاق …
كفى العفو عن … ابراء … انه لا يشترط
القبول على الاصح خلافا للشيخ فلاحظ وتأمل اما الذي عليه المال او عنده فلا ينتقل عنه بعفوه ما لم يسلمه

الكلام في عفو الاب والجد

ولي الزوج

بلغ

ان كان عينا يخرج عنه يحتاج صحتها الى القبض وان كان دينا فالمعوض عنه مع كونه ليس ذمته المعوض عنه كالخبر انه
لا يتحقق ملكه الا بالقبض بل الكلي انه لا بد من تحققه العين بعد تعيينه لتخصيصه ولا يكفي التلفظ بالعفو الباقي
الذي لم يكن موردا عينا ولا دينا في ذمة المعفو عنه لانه قبل التسليم يكون كهبة ما في ذمة الغير لمن ليس عليه
وهو باطل على ما قرر في محله والحاصل لخصوص صيغة العفو عنه هنا باعتبار اطلاق الآية ضعيف ومع قطع النظر
وغيره من كتابه العفو الذي يتعقبه التسليم لا يخرج عن نظائره اذ قلنا بصحة هبة ما في ذمة الغير لمن ليس عليه
الحق بتعقب التخصيص والقبض فانه يتجه حينئذ ما ذكروه والله العالم المسألة الرابعة عشر قد عرفت فيما تقدم انه
لو كان المهر مؤجلا لم يكن لها الامتناع من الدخول بها لان بضعها ملك بالمهر المتاخر برضاها فلو عصت في اتفق — في تأجيل المهر
حتى حل مهرها المؤجل ليس لها ان تمتنع قبل تقدم وقيل لا لاستقرار وجوب التسليم قبل الحلول وهو اشبه باصول
المذهب وقواعده كما سمعت الكلام فيه مفصلا والله العالم المسألة الخامسة عشر لو اصدقها قطعة من نقدة
بلد مثلا فصاغتها حليا او انية محللة او للادخار بناء على جوازه ثم طلقها قبل الدخول كانت بالخيار في تسليم — لتسليم العين
نصف العين او نصف القيمة التي هي هنا المثل لانها لا يجب عليها بذل الصفة كما تقدم البحث في نظيره
من كل عين قد زادت فيها بالفعل بل تقدم سابقا قوة تعيين الخيار للعبد الذي كبر في يدها تبعا لان الملكة
من الملكات التي فيها حينئذ وهما بين بذل نصف العين ونصف القيمة ضرورة انه لا يتحقق صفة
الملك في الملك الحلي التخيير ومن هنا كان التخيير بناء على جواز بذلها نصف العين ووجوب القبول عليه
ولو للاجماع او لكونه حينئذ اقرب الى نصف المفروض من القيمة ان لم نقل انه من ان الواجب لا للزوج القيمة او نصف العين
ويدفع الاخر عنه ولا يرتهل بعد الاحاطة بما ذكرناه سابقا ولو اصدقها حليا فكسرته او انكسر عندها او اعادته
صفة اخرى متمولة بازاءه ونقصانا في وفيه بحث ان التخيير وجوب القيمة ابهم لخير العبد لكنهم ذكروا انها ان اعادتها صفة الخيار
كما سمعت الكلام فيه اذا اعادت الصفة الاولى دون صيغة اخرى فانه يحتمل الرجوع الى نصفه وان لم تزد
الزوجية لانه لا انها بالصفة التي كانت عليه عنده الا صياغة متجددة بارادته ويحتمل اعتبار رضاها لانه لا يرجع
بدون رضاها لانها زيادة حصلت عندها باختيارها وان كانت مثل الاولى ولا الزيادة الحاصلة عندها
تمنع من الرجوع بدون رضاها وان تجوزنا اعادة المعدوم بعينه فانه يختلف بالاختلاف في وضع الاجزاء وان لم
نقل به ومن المعلوم عادة ان الاجزاء لا تعود الى اوضاعها السابقة ثم يتجه انه فيها نصفا والجمع مع بقائه
حال الانكسار ولا اعادة الصفة بعينه ولم يقل به احد فيقول وتوقف بعينه لان دينا الجارية اذا صنعتها
ثم سمنت فانه يرجع بنصف الجارية فان لم ترض يسقط حقه من الثمن عندها بان الثمن يبدل باختيار الصفة
باختيارها والتزامها المؤنة ومن التعليم فيهم يفرق بينهما بل عن تحرير الاسلام الميل اليه لكنه كما ترى فان
ايف فعله نصف قيمته مصوغا بخلاف الصفة فانه بمنزلة التالف وهو مركب من جزئين مادي وصوري ولا مثل
للصوري فيتعين القيمة ولا بعد في ان يكون من غير الجنس لجواز الربا ويحتمل ان يكون له مثل وقيمته اجرة مثل الصنعة
لان الجزء المادي يكون المثل اقرب اليه من القيمة ولا ربا اعتبارا بفعله اعتبارا بالقيمة الا حرز ولو كان الصداق ثوبا
ففصلته وخاطته قميصا لم يجبر على الزوج اخذه لانه لا تجبر هي على دفعه وكان لها الزامها بنصف القيمة لان القيمة
لا تخرج بالصياغة عما كانت قابلة له وليس كذلك الثوب ومن هنا وجب عليه القبول في الاول بخلاف الثاني في قد نبهت لها
قوة احتمال عدم وجوب القبول في نظير الاول ايضا فلاحظ وتامل المسألة السادسة عشر قد تقدم سابقا انه

لو اصدقها تعليم سورة مثلا كان نحوه ان تستقل بالتلاوة صحيحا بغير مرشد ولا يكفي في صدقه تتبعها النطق ثم
مثل لو استقلت بتلاوة الآية الاولى ثم لقنها غيرها فنسيت الاولى لا يجب عليه اعادة التعليم عليها مع ان المحقق المراد
من الخلاف في تعليم السورة بذلك عرفا محل نظر او منع وعن بعضهم اعتبار ثلث آيات مراعاة لما يحصل به الاعجاز واقل سورة
قصيرة مشتملة على ثلث آيات كالكوثر والعصر وللرجوع الى العرف لعدم التقدير شرعا ولا مدخلية للاعجاز في ذلك خصوصا
مع مع اختلاف الآيات قصرا وطولا ولا يعتبر بلحاظ ... واستفادت ذلك من غيره كان لها عليه اجرة التعليم كما
لو تزوجها لشيء وتعذر عليه تسليمه سواء كان ذلك بتقصير منها في التعلم منه مع بذله نفسه لذلك وعدمه وكذا لو
احتمت قبل التعليم ولم يشترط تعليمها بنفسه او تعذر تعليمها لبلادتها او امكن بتكلف عظيم زيادة على المعتاد في
عرفت ان ذلك ليس كالاجارة كما انه ليس لذلك كونها دينا لا فساد تعذيره نحو حكم برائته بيد الغير ولو تمكن
غير اذنه لان تعليمه بنفسه لا يمكن وفاؤه عنه بتعليم غيره لان ذلك غير التعلم المجعول مهرا ثم لو كان الواجب
على التعليم مطلقا فتبرع احد عنه سقط في عنه ومع التحقق لا مراة شيئا كما هو واضح المسألة الثانية عشر قد
فيما تقدم انه يجوز ان يجمع بين نكاح وبيع وغيرهما في عقد واحد ويقسط العوض في على الثمن الذي هو ثمنه المبيع — الجامع بين النكاح والبيع
ومهر المثل الذي هو قيمة البضع كما عرفته فيما تقدم ولو كان معها دينار مثلا فقالت لك زوجتك نفسي وبعتك هذا
الدينار بدينار فعن المحكم يبطل البيع لانه ربا باعتبار مقابلته بعض الدينار مع زيادة في النكاح او عوضه وفسد المهر
ويصح النكاح الذي قد عرفت غير مرة ان المهر ليس من اركانه ولكن في غايته ونحوه ولك ان لا تورث وجوبا
بتقسيط التقسيط من المسمى للنكاح وبطلان البيع خاصة اذ لو اكملنا النكاح من المسمى لزم وقوع الدينار كله
بازاء الدينار فيصح البيع لانتفاء الربا فلو فرض مهر مثلها دينارا كان ما يخص المهر منه نصفه دينار ولا نصفها
على حيلة في مقابلة دينار فيبطل البيع في نصف الدينار بالدينار والذي يقابله ولو فرض مهر مثلها عشرة دنانير
منها الدينار على احد عشر جزء او لو كان المهر عشرة اجزاء من احد عشر جزء من الدينار وبطل البيع في جزء من احد
عشر جزء من دينار والمحل هنا ان في كل من المختلفين جميعا في عقد واحد بعوض واحد ولا يلزم من بطلان الربا بطلان
الآخر لوجود المقتضي للصحة وانتفاء المانع وغير ان تعلق المعاوضة واحد الا ان عدم بطلان النكاح من جهة عدم
اعتبار العوض فيه ولا فلو وقع بطلان بينك العرس وا الدينار بدينار وكان بعقلك العرس وبعتك الدينار
بدينار بناء على جريان الربوا في سائر المعاوضات ثم حيث هذا كله مع اتحاد الجنس اما لو اختلف الجنس كالدينار — اختلاف الجنس
بالدرهم صح الجميع لعدم الربوا ثم يعتبر تحقق شرط الصرف وهو التقابض في المجلس والا بطل فيما يقابل الدرهم من — بلغ
الدينار وصح فيما اقتضاه المهر من التقسيط لعدم اعتبار التقابض فيه في المجلس وكان الحكم ذكرها في
المسئلتين في هذا الباب مع انها ليسا منه انما يحكي عن العامة من عدة ذلك من مفسدات المهر والله العالم فروع
الاول لو اصدقها عبدا فاعتقته ثم طلقها قبل الدخول فعليها نصف قيمته بلا خلاف ولا اشكال كما عرفته
في المباحث السابقة ولكن الكلام فيما لو دبرته فانه قيل كانت بالخيار في الرجوع بالتدبير واعطاء نصف العين
وفي لا فانه على تدبيره والزام بنصف القيمة وذلك لان التدبير طاعة مقصودة قد تعلقت بالعين كانت
كالزيادة المتصلة التي قد سمعت انها لا تجبر عليها على دفع العين بل قد سمعت قوة احتمال تعيين القيمة في مثل الحمل
والتعلق حق الحرية بالعين ولا عوض عنه بخلاف حق الزوج فان القيمة تقوم مقامه فتدفع جمعا بين الحقين لا انه
لا تقوى مقومة عدم اخراج التدبير المدبر عن الملك كقوة كون الطلاق مملكا النصف فالتخيير في انتفاء نصف

العين الى المطلق لكون العين باقية على ملكها فلا مانع من اعمال السبب الطلاق قبل الدخول على كل قوله التدبير من الوصايا
المتعلقة بالصداق واحتمال خصوصيته للتدبير بعينه منع ذلك بعد فرض جواز الرجوع به كغيره من الوصايا ثم قد [illegible]
ذلك لو قلنا بعدم جواز الرجوع به كما هو المحكي عن بعض الاصحاب [illegible] احتمال ترجيح استصحاب بقاء الوصية او عموم ما دل
على نفوذ ما لم يرجع صاحبها وعدم جواز تبديلها على ما دل على تنصيف الطلاق قد يبنى على التغليب الذي [illegible]
شرع التدبير لكون التعارض بينهما من وجه وحينئذ مع عدم منع التدبير رجوع الواجب بالموهوب ولا رجوع بالعين
[illegible] في البيع فانه لا فرق بينهما في المقام [illegible] بعض كتب العامة من قوة الفسخ بينها وكونه كالعقد بخلاف الطلاق فيجد
استحقاق ومن هنا كان [illegible] قال في المسالك [illegible] ببطلان التدبير في النصف الا ان لا نص [illegible] عدم خلاف [illegible] ايضا
وعلى كل حال ف[illegible] فان رجعت بالتدبير اخذ نصفه وان [illegible] يجبر على الرجوع [illegible] قيمة النصف [illegible]
بان لم تبقه النصف في الاول [illegible] وان رجعت به بعد الطلاق قبل الزامه [illegible] الطلاق ملكا من حينه
نعم [illegible] القيمة عليها لكون العبد مدبرا [illegible] حقا له الى العين بعد الرجوع [illegible]
بعد [illegible] ولكن [illegible] الا انه [illegible] على وجوب [illegible] بعد [illegible]
ومن ذلك يعلم الكلام فيما لو [illegible] نصف [illegible] في التدبير [illegible] بالحكم السابق وان [illegible]
كان لها العود في العين لا في [illegible] كالعين المغصوبة ولكن [illegible]
المنع من استقرار الملك [illegible] ولا اصل الثاني فقد عرفت فيما مضى ان المولى عليها اذا زوجها الولي [illegible]
مهر المثل [illegible] كان لها عدم اجازة المهر بل العقد في وجه تقدم الكلام في ذلك مفصلا [illegible]
يبطل المهر ولها مهر المثل [illegible] المسمى [illegible]
[illegible] الا ان يحمل على [illegible] لا [illegible] فلاحظ وتأمل [illegible]
[illegible] العقد ولزوم المسمى مع [illegible] الخيار [illegible] مهر المثل [illegible]
الى [illegible] عليه ذكرا [illegible] الولي باكثر من مهر المثل [illegible] اجازة العقد [illegible]
بالنسبة الى المسمى [illegible] مهر المثل [illegible]
فلو كان [illegible] لانه لا [illegible] في الحكم بينهما [illegible]
[illegible] سابقا فلاحظ وتأمل [illegible] الثالث لو تزوجها على مال [illegible] بمعلوم [illegible]
والزوج [illegible] فابرأته منه صح [illegible] الابراء [illegible] عند الجهل [illegible]
لو تزوجها بمهر فاسد واستقر لها مهر المثل فابرأته منه او من بعضه صح [illegible] لانه اسقاط الحق [illegible]
[illegible] لا دليل [illegible] على ما [illegible] لو ابرأته من مهر المثل قبل الدخول [illegible]
لم [illegible] مما لم يجب مع احتمال [illegible] مع تحقق الاستحقاق [illegible] بالعقد [illegible]
اسقاط ذلك الا [illegible] من مهر المثل [illegible] واذا زوج ولده الصغير فان كان
[illegible] فالمهر على الولد وان كان فقيرا [illegible] لم يكن له مال فالمهر [illegible] الوالد [illegible]
[illegible] لانه [illegible] سواء بلغ الولد [illegible] بلا خلاف [illegible] بل الاجماع [illegible]
الى النصوص ففي صحيح الفضل [illegible] سألت ابا عبد الله عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال لا بأس
قلت يجوز طلاق الاب قال لا قلت على من الصداق قال على الاب اذا كان ضمنه لهم وان لم يكن ضمنه فهو على الغلام الا ان

للغلام مال فهو له ضامن وان لم يكن ضمن وموثق عبيد سألنا ابا عبد الله عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير قال ان كان
لابنه مال فعليه المهر وان لم يكن للابن مال فالاب ضامن المهر ضمن او لم يضمن وخبر علي بن جعفر عن اخيه سألته
عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير فدخل الابن بامرأته على من المهر على الاب قال المهر على الغلام وان لم يكن له شيء
فعلى الاب ضمن ذلك عن ابنه او لم يضمن اذا كان هو انكحه وهو صغير وعلى ذلك ينزل الاطلاق في صحيح ابن مسلم عن احدهما
سألته عن رجل كان له ولد فزوج منهم اثنين وفرض الصداق ثم مات من اين يحسب الصداق من جملة المال او من
حصتهما قال من جميع المال انما هو بمنزلة الدين [illegible] بعد ذلك [illegible]
بانه [illegible] النكاح [illegible] الصداق [illegible]
ان [illegible] منه بل يمكن دعوى ان المراد [illegible] على الصبي [illegible]
العقد [illegible] صح [illegible] المرأة [illegible]
على [illegible] مع ان [illegible]
كتب [illegible] احتمال عدم اعتبار [illegible] لامكان كون رضاها [illegible]
ما [illegible] عليه [illegible]
ذلك لا [illegible] النكاح [illegible] في التزام المهر [illegible]
مع [illegible] المصلحة [illegible]
كان في التزام الصبي بالمهر مصلحة [illegible]
[illegible] النصوص الصحيحة [illegible]
ظهورها [illegible] الصورة [illegible] المقام [illegible]
[illegible] المتعقد بالخلاف [illegible]
[illegible] النصوص [illegible] في النكاح [illegible]
وكذا الكلام في صورة [illegible] مهر المثل بالدخول بعد البلوغ [illegible]
[illegible] وان [illegible] الولد [illegible]
ولو كان الصبي [illegible] المهر [illegible]
اطلاق النصوص [illegible] الصبي [illegible]
ما لو كان له دار [illegible] المهر [illegible]
[illegible] النصوص بمال الصبي [illegible]
المرأة على استيفاء مهرها منه [illegible]
وان لم يكن [illegible] المرأة من استيفاء مهرها [illegible]
عليه ان [illegible] المهر عليه [illegible]
لا [illegible] وخبر علي بن جعفر [illegible]
[illegible] المهر [illegible] الصبي [illegible]
الرجوع [illegible]

بالضمان

بتجدد رجوعه لعموم ما دل على نفوذ تصرف الاولياء وخصوصا الاجداد منهم وما عن كره من عدم الرجوع بالاداء ورجوعه
مع قصد الرجوع به في موضع منها يجري في الوجه ضرورة عدم الفرق بينهما كما عرفت ولا يخفى ان مورد النصوص الابن
الصغير الى الجد وان علا وجهان من كونه ابا حقيقة بل ولا يشار الزوجين ولانه الاب في بعض المواضع ومن مخالفة
الحكم للاصول فينبغي الاقتصار فيه على المتيقن خصوصا والمنساق منه هنا الاب بل في الكشف منع كونه ابا حقيقة
ولذا يصح سلبه عنه ومطلق الاستعمال اعم من الحقيقة وان كان فيه ما فيه ولا فرق في ضمان الاب المهر بين المؤجل
منه والمعجل وان زاد الاجل على زمان البلوغ بل ولا في النكاح بين العقد الفضولي وغيره مع اجازة الاب له ثم لو لم
يجز الاب لعدم علمه مثلا فاجاز الولد بعد بلوغه امكن عدم الوجوب على الولي للاصل وظهور خبر علي ابن جعفر
في خلافه وكذا لا فرق فيه بين ان يكون دينا في ذمة الوالد او عينا بينهما المهر عن ولده بل صرح بعضهم المفروض
من ذلك ولعله للقطع بالغاء الخصوصية في مضمون النصوص الا ان الانصاف عدم خلوه من نوع تامل وان الاولى
ذلك والله العالم وكيف كان فلو دفع الاب المهر الذي ضمنه في ذمته او عينا للصبي وبلغ الصبي فطلق قبل
الدخول استعاد الولد النصف منه دون الوالد لان الطلاق تمليك جديد للنصف لا فسخ بسبب الطلاق والمال
من ان ذلك من الوالد لا يجري مجرى الهبة من الوالد الى المرأة وعلى كل حال فمع كلامه يرجع اليه نصف المال
الذي دفع مهرا بل هو كذلك لو دفعه عن الصبي المعسر تبرعا او ضمنه عنه كذلك بل لا فرق بين الولد والاجنبي
في ذلك فضلا عن الكبير كما لا فرق بين الوالد والاجنبي ومنه يعلم الوجه في قول المصنف ولو ادى الوالد المهر
عن ولده الكبير ثم طلق الولد رجع نصف المهر ولم يكن للوالد انتزاعه منه لعين ما ذكرناه في الصغير لكن في القبض
وفي المسالك تردد وكذا ما في جعد لكن في الدفع عن الكبير لما كان او اجنبيا ثم حكي عن الحكم برجوع النصف
للوالد كما في جعد ولعل ذلك لما كان لان دفع الوالد انما هو للوفاء عما في ذمة الولد تحقيقا او تقديرا كما في الصبي المعسر الذي
كان ينبغي صيرورة العوض في ذمته مقابل البضع الذي ملكه على حسب ملكها او ضمانا كما في البيع فيبقى النصف بفسخ
الوالد المثمر بكونه كالضمان عن فسخ الطلاق الذي هو فسخ عقد النكاح بعود النصف الى من دفعه وكذا في نحو
الفسخ بالعيب في البيع الذي دفع فيه الثمن عن المشتري تبرعا مثلا ومن هنا جزم في جعد بانه لو طلق الولد قبل ان يدفع
الاب عن الصبي المعسر سقط النصف عن ذمة الاب ولا الابن ولم يكن للابن مطالبة الاب بشيء بل في كشف اللثام انه
ظاهر لانه بطلاقه تمام المهر للمرأة لا يثبت للابن عليه شيء وانما ينتقل اليه المهر بعد دفعه اليها كما ان
المديون لا يطالب الضامن بشيء اذا ابراه المضمون له نعم لو كان المهر عينا للاب ملكها المرأة بالاصداق ولم
تقبضها فاذا طلقها رجع اليه لا الى الاب نصفها الا ان الجميع كما ترى بعدما عرفت من ظهور الكتاب والفتوى
في ان الطلاق تمليك لا فسخ يعود به السبب الاول الملك بل ظاهر المحكي عن الشيخ الاجماع عليه وح لا فرق بين دفع الاب وعدم
دفعه بل ولا بينه وبين الضمان تبرعا لا بين كونه عينا او دينا ضرورة عدم الفرق في تسبيب الملك لنصف العين او الدين
بحيث لا يبقى به الاب ولعله لذا اعترف في ذلك بعدم ظهور الفرق بين الدفع وعدمه في الصبي المعسر برجوع الولد بالنصف
لكن قال ان ذلك انما لو كان الاب متبرعا بالدفع عن الصغير وبناء انه لا فرق ايضا مع دفعه او ضمانه كذلك ثم لو لم يكن دفع
ولا ضمن لم يكن له الرجوع بشيء على الوالد لان ذمته المشغولة لا والده والغرض عدم دفع شيء عنه ومن الغريب ما سمعته
من كشف اللثام من قياس ذلك على الضمان الذي لا يتم التشبيه به الا بالضمان عنه باذنه فانه لو ان المضمون
له قد ابرأ ذمة الضامن فانه تبرأ ذمة المضمون عنه ايضا لكونه دينا واحدا وهو غير ما نحن فيه ثم قولنا في الصبي

دفع الاب المهر بلوغ الصبي

المعسر

التفادي

والمعسر ان ذمة المشغولة لا الاب بل ولو التزم بالناديه عنه لم يجر حج ما ذكره ولكنه خلاف ظاهر النصوص بل صريحها وصريح
بل ما النصوص من التعبير بالضمان يراد منه الالتزام بنحو قوله هو من المال الخ بقوله ضامن لا الضمان المصطلح
على انه على تقديره يخرج هنا ذلك في تقديره لا ينافي تملك نصفه للولد بالطلاق ودعوى ان المراد بالاب نصف
ما فرضتم عود النصف للفارض وهو هنا الاب او ان المراد لها نصف ما فرضتم لهن فيبقى النصف الاخر على حاله
يدفعها ظهور النص والفتوى في ارادة ما يشمل فرض الولي ولهذا لم يكن عندهم اشكال في تملك الولد النصف مع الدفع
وظهورها ايضا في ارادة تملك المطلق نصف المفروض الذي ملكته المرأة بتمامه في العقد كما هو واضح ولا ان تؤدى
الحكم باعتبار انها وتعليل هذا الحكم بما ذكره من التنزيل منزلة الهبة فاذا دفع وطلق الولد كان له باعتبار الوالد
شبه الرحم وان كان من الاجنبي كان هذا الدفع منه للزوجة بمنزلة قبض الموهوب وتصرفه بالهبة فليس له الرجوع
ويتعين للولد النصف بالطلاق اما اذا لم يدفع فلا هبة فاذا طلق لم يكن للولد الرجوع على الوالد وفيه انه لا رجوع
الا مع الضمان الشرعي والطلاق في ملك للولد النصف فيستحق ح على الضامن ملكته المرأة عليه الكل بالضمان على ان
دعوى الهبة في السابق مع عدم قصدها وعدم ولاية الدافع عن المدفوع عنه في بعض افرادها وغير ذلك مما ينبغي كونه
منه وخصوصا مع ملاحظة النظائر التي يدفع فيها الدين تبرعا عن المديون وبدون اذنه لعدم اعتبار المملوكية
في المدفوع وكانه كي يحتاج الى هذا التفسير الا من يمنع صدورها ممن لعادة في ممارسة في الفقه ولعله لذلك
الحكم واستشكل غيره والمحقق ما عرفت ومن ذلك كله يعرف النظر في جملة من كلمات القوم التي لا تخفى على من لاحظها كما انك
منه قد عرفت الوجه في جميع افراد المسألة والله العالم الطرف الرابع في التنازع وفيه مسائل الاولى اذا اختلفا في اصل
المهر وعدمه فلا ريب ان القول قول الزوج مع يمينه بلا خلاف ولا اشكال اذا كان ذلك قبل الدخول للاصل بل الحجة
التي لا معارض لها وبين احتمال تجرد العقد عن المهر الذي قد عرفت عدم اعتباره في صحته بل قيل مقتضى الاصل تجرده
ولذا كان الاصل التفويض لو وقع الاختلاف بينهما في التسمية وعدمها بلا خلاف فيه ولا اشكال لم يظهر من
بعض العامة اتحاد الحكم في وجه الحكم التفويض وعلى كل حال فلا اشكال في الحكم المزبور لكن الاشكال
لو كان الاختلاف بينهما في اصل استحقاق المهر وعدمه بعد الدخول فالمشهور كما في كشف اللثام ان القول قوله ايضا نظرا
الى البراءة الاصلية لاحتمال ان ذلك قد كان بانكاح ابيه وهو صغير معسر فيكون المهر على ابيه ولا نص فيه سوى
انه دفع سابقا فيكون المهر في ذمة السيد بل الظاهر من الحكم بذلك قطعا مع ثبوت انتفاء التفويض بانتفائه عليه
او البينة او ما في معناها لجواز كون المسمى دينا في ذمة الزوجة او عينا في يدها فلا يكون العقد المشتمل على التسمية
بمجرده مقتضيا لاشتغال ذمة الزوج بشيء من المهر وح مع احتمال ذلك لا يحكم لاصالة البراءة المرجحة على اصالة عدم
التسمية مع ان فرض التساوي لا يوجب الحكم باشتغال الذمة الا مع رجحان الاصالة الاخيرة وليس فليس كذلك مضافا
الى ما في كشف اللثام من الاستدلال عليه بالاخبار كقول الصادق ع في خبر الحسن بن زياد اذا دخل الرجل بامرأته ثم ادعت
المهر وقال قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين وفي صحيح عبد الرحمن بن الحجاج اذا اهديت اليه ودخلت
بيته وطلبت بعد ذلك فلا شيء لها انه كثير لها ان يستحلف بالله ما لها قبله من صداقها قليل ولا كثير قلت فيتنحى انه
ان هذه النصوص على ما اذا كانت العادة الاعطاء قبل الدخول بل قيل ان المرأة كلما كان قديما فتكون ذلك
من ترجيح الظاهر على الاصل وعلى كل حال موضوعها غير موضوع المسألة ضرورة كونه في الخلاف في وصول المهر اليها وعدمه
بخلاف ما نحن فيه الذي قد سمعت من فرضه في استحقاق المهر وعدمه بل ومن ذلك يظهر لك وجه النظر فيما سمعته من الرياض من

الطرف الرابع التنازع

الاختلاف في الاصل

على العقد بريء لان احتمال كون المهر دينا له في ذمتها او عينا لا ينافي دعواها الاستحقاق وانما ينافي جوابه دعواها عدم الاستحقاق ضرورة كون ذلك على فرضه اداء منه لما استحق عليه فكان عليه اثباته ومن هنا لم يذكر الاستحقاق ذلك فوجه براءته الى مقتضى الاصل وانما ذكروا احتمال كون المهر في ذمتها لو الدالة السابقة فتعلمها بكون انكاره الاستحقاق عليه محاله وهو المخالف في للاصل ومن هنا قال في المسالك هذا التوجيه حسن حيث يكون الزوج محتملا لكونه باحد الوصفين فلو علم انتفاؤهما في حقه بان كانت حرفته صلوته ولم يتزوج المرأة المدعية الا صبيا او مات ابوه قبل ان يتزوجها ونحو ذلك لم يحتمل براءة الاصلية للقطع باشتغال ذمته بعوض البضع لا مختار امرئ في الارض على سبيل منع الخلو لانه اذا كان لم يسم مهرا فقد استقر عليه مهر المثل وان كان قد سمى فقد استقر المسمى والاصل عدم دفعه اليها والاقدام منه الحاد لا يلتفت الى انكاره بل اما ان يحكم عليه بمهر المثل او بما ادعته المرأة ان كان اقل نظرا الى اصالة عدم التسمية الموجبة للشك واما ان يجاب اخرى غير اصل الانكار وان ادعى تسمية حكم عليه بالمسمى الى ان يثبت براءة ذمته منها او بعدها فيثبت على مقتضى التفويض وهو صريح في ان القول قوله مع العلم بانتفاء الاحتمالين بل قد يقال بذلك مع العلم ايضا بمجيء ان الا يثبت الاستحقاق بالدخول حتى يعلم عدمه لاشتغال التفويض بكون الدخول موجبا لمهر المثل والمتعة وهي تامة بزعمه قاطعة لاصالة البراءة مضافا الى اولوية البضع في المال باصالة الاحترام والغاء … الى الشارع في كشف اللثام حيث انه بعد ان ذكر ما عرفت عن المتن قال ويشكل بان الاصل مع الدخول شغل ذمة الزوج حتى يقال انه علم انتفاء الامرين بل يصرف ذلك في المتن وكلام الفاضل … ما في الارشاد في مفروض المسألة فموجب مهر المثل فيقرب الاصل السابق واصالة عدم التسمية فيثبت التفويض الموجب لمهر المثل ليس في المتن الاصول المثبتة لان التفويض شيء غير ثبوت اثباته بالاصل فيثبت حكم التفويض ولا صاحبه الترجيح الى ذلك من انه لا بد من تعيين … على ما ادعيه لان الزائد عنه منفي باقرار المرجح فلا يجب دفعه اليه وذلك لا لان مفروض المسألة الاستفسار في الخلاف على اصل استحقاق المهر وعدمه وما ذكره من التقييد خروج عن مفروض المسألة المتجه من الضمان بمهر المثل … له كالمال فلا وجه حينئذ للقول بان يثبت استحقاقها المهر انما يقتضي ثبوت اقل ما يتمول الصالح لان يكون مهرا … اصالة ثبوته بالدخول ضرورة انك قد عرفت اقتضاء اصالة احترام البضع وضمانه على حسب المال ضمانه … الذي هو مهر المثل حيث لا يثبت اقل او اكثر بالتسمية بالعقد مثلا … فالزوج مع انه ادعى الاقل كان … لو ادعى الاكثر ومع ذلك يعلم ما في قول المتن ولا اشكال لو قدر المهر بارزة واحدة اي مع حبة والحبة ثلث شعيرات … جزء من عشر … ونحوها … لان الاحتمال متحقق والزيادة غير معلومة اللهم الا ان يريد عدم الاشكال باعتبار رفع الخلاف بينهما ضرورة اعمية دعواها الاستحقاق من الارزة وغيرها فلا نزاع بينهما لعدم انكاره دعواها الا ان الارزة فقط فانه يتجه لو زادت على دعواها استحقاق المهر بانها … التسمية بذلك فان القول ح قولها … للاصل … مهر المثل لما عرفت ولو … مع ذلك في جوابه بيان دعوى استحقاقها بدعوى التسمية بازيد من ذلك كان ذلك من الاختلاف في القدر الذي ستعرف الكلام فيه ومن ذلك كله ظهر لك ما عن التحرير من انه اذا وقع الاختلاف في اصل المهر بعد الدخول يستفسر هل سمي ام لا فان ذكر تسمية كان القول قوله مع اليمين وان ذكر عدمها الزم مهر المثل وان لم يجب حبس حتى يبين او … من المعلوم ان الاستفسار انما يجب مع افادة الكلام فائدة بعده وقد عرفت انه يجب الاعتراف باشتغال مع الدخول له حكم يترتب عليه فلا يجب الاستفسار وان كان جائزا كما ان من المعلوم ان القول قولها في عدم التسمية لانه قوله نعم هو كذلك لو اتفقا عليها واختلفا فيها قلة وكثرة كما ستسمع الكلام فيه وحبسه اذا لم يبين … بعد …

الاختلاف في تقدير المهر

وذلك

لا ينافي

وذلك لان الدخول يقتضي حكما ينبغي ترتيبه عليه حتى يتبين خلافه ولو عدل الزوج قبل الحكم عليه بمهر المثل الى دعوى الاداء بان قال كنا سمينا قدرا ولكني وصلت اليها او ابرأتني منه ونحو ذلك سمعت الدعوى ويرتب عليها احكامها … القدر ومقبول قولها في عدم القبض والابراء وهو حسن ان يجيبه بانكار التسمية ولا كان لها اكثر مهر المثل بيمينها على نفي التسمية كما هو واضح ولو اختلفا في قدره بان ادعت المرأة تسمية الزائد او الحال الناقص او اختلفا في صفته بعد الاتفاق على جنسه اي نوعه على وجه تختلف قيمها لاجل المغيرة منه ثم ادعت المرأة زيادة وصف اخر مثلا او الكون ذلك فلا ريب ان القول قوله ايضا كما في المتن بين الاصحاب بل هو كالمجمع عليه بل ادعاها كما عليه بعضهم ولعله لاصالة البراءة من الزائد ومنها الوصف الذي هو بمنزلة دعوى الاشتراط والصحيح … منا … تنعقل الزوج امرأة فلم يدخل بها فادعت انه اصدقها مائة دينار وذكر الزوج انه اصدقها خمسين دينارا وليس لها بينة على ذلك قال فالقول قول الزوج مع يمينه وجعل بعضهم من الاختلاف في الوصف الاختلاف في التعجيل والتاجيل او زيادة الاجل لها ومنه اصالة عدم التاجيل وزيادته باصالة عدم الزيادة في المهر فان التاجيل تنقص المهر … زيادته والاصل عدمها وهكذا في كل وصف يقتضي زيادة المهر … ان الاصالة عدم اشتغال الذمة الا … مثلا في الاختلاف في الاجل ونحوه مع واضح … لعدم المعلوم فيعتبر لتمام غيرهما … اصالة عدم ذكر الاجل او زيادة لاصالة عدم الزيادة باعتبار ورودها عليه ومن الترتيب ثم ان المتن تفسير عبارة المتن بدعوى المرأة استحقاقها عليه من جهة المهر مائة دينار سواء كان ذلك جميعه او بعضه ثم حكى عن مشهور الاصحاب تقديم قول الزوج … الصحيح المزبور الى ان قال ولا فرق بين كونه مما يثبت بها عادة لا مثالها وعدمه عندنا لعموم الادلة ثم قال ومقتضى اطلاق الاصحاب والرواية انه لا يستفسر هنا يكون ذلك تسمية ام من مهر المثل للبحث في ذلك اجمالا لانه لو كان بعد الدخول مع اتفاقهما على عدم التسمية فالواجب مهر المثل فاذا كان الذي يعترف به اقل منه … ابقاء الزائد التخلص منه بالابراء ونحوه ومثل ذلك لا يقبل قوله فيه وكذا مع اتفاقهما على التسمية واعترافه بالقائها اكثر ولكن يدعي التخلص من الزائد ضرورة ان ذلك ليس من الاختلاف في القدر المذكور في المتن والفتوى على ما اطلقا الدعوى او ادعي تسمية هذا القدر في المهر الفتوى بل لعلها صريحان في خلافه ثم قال والحق حمل النص والفتوى على ما لو اطلقا الدعوى او ادعى تسمية هذا القدر وادعت هي تسمية الازيد الى ان قال ودفع ذلك عنهما مما يبحث لانه مع الاطلاق لا يحتمل كونه بطريق التسمية … لكنه بطريق عوض البضع المحترم وعوضه مهر المثل وانما يتعين غيره بالتسمية والاصل عدمها والاصل مقدم على اصل البراءة لوجود الناقل عنها … اختلافهما في قدر التسمية يكون كل منهما منكرا لما يدعيه الاخر منهما فيرتفع بالتحالف ووجوب مهر المثل كما نحن الا ان اطلاق الرواية الصحيحة المتناول لمحل النزاع يؤذن بترجيح ما اطلقه الاصحاب على ما فيه من الجرأة ومن ثم قال العلامة في … وليس ببعيد من الصواب تقديم من يدعي مهر المثل منهما فان ادعى النقصان وادعت الزيادة تحالفا ورد اليه ولو ادعيا الزيادة عليه المختلفة احتمل تقديم قوله لانه اكثر من مهر المثل ولو ادعيا النقصان عنه احتمل تقديم قولها ومهر المثل وعلى كل حال فلا خروج عما عليه الاصحاب وسننا وله اطلاق النص وان كان ما قد ذكره العلامة فيه محل … قلت ـــ هذا منه ايضا كسابقه ضرورة عدم اندراج صورة الاطلاق في النص والفتوى وان كان الحكم فيها ما ذكره بناء على عدم وجوب الاستفسار او عدم التمكن منه على وجه يقتضيه انما محل كلام الاصحاب الصورة الثانية خاصة ولا وجه للتحالف فيها بعد تصادم الدعويين منهما ورجوع الحال الى الاختلاف في الدين من حيث كونه دينا

الاختلاف في الصفة

الاختلاف في القدر

مطلب

منكره

زيادة ونقصا ولا ريب ان القول قول مدعي النقيصة بعد اتفاقهما على قدر معين والاختلاف انما هو في الزائد والقول قوله
لاصالة البراءة وكلام العلامة يعطي انه كما لو اختلفا في قدره او وصفه او ادعى التسمية فانكره ثم تولد وقوع بالزيادة
مع اليمين لما سمعته وظاهره الفتوى في الاول على ان المخالف لم يذكره الا فيما اذا اختلفا بدعوى الزيادة على مهر المثل
منه والنقصان منها اما اذا كان دعوى احدهما مهر المثل كان القول قوله لا عتضاده باصالة عدم الزائد بل ظهور الحال
في ذلك وهو غير ما ذكره من المخالف ومحصل هذا كله معنا ان الوجه كلام العلامة من التفصيل الواضح لا وجه لتقديم قوله
مع دعواه التسمية ولو بالادونية وانكارها ذلك مع ان الاصل عدم التسمية فالمتجه مهر المثل الذي هو قيمة البضع
كما انه لا وجه للرجوع الى مهر المثل في دعواها الزيادة المختلفة مع اعتراف الزوج بتسمية الادون منه في دعواها النقصان
عنه مع اعتراف الزوجة بالانقص منه فالتحقيق حينئذ ما عرفت بلا فرق بين الاختلاف في القدر وفي الوصف لكن على الوجه
الذي عرفته اما لو كان اختلافهما في دعوى كل منهما وصفا مستقلا ومختلف القيمة باختلافه فالمتجه التحالف لعدم الدعوى
في اختلاف المبين بنفسح الا التزام بالوصفها متقدم فرض صحة العقد بعدمه والا فسد المهر ورجع الى مهر المثل لانفساخ
المسمى حينئذ بالتحالف ولو فرض اختلافهما في وصف يفسد العقد بانتفائه كان القول قول مدعيه لاصالة الصحة
ومنه ذلك كله يعلم ما اطلقه لكن من اتفق ويلوح بالتحالف على تقدير الاختلاف بالصفة كان وجهها بثبوت مهر المثل
الا ان يزيد على ما ادعته المراة ونقص عما ادعاه الزوج كما انه يعلم ايضا ما في دعوى اطلاق تقديم قول الزوج في الاختلاف
في الوصف وان كان قد يقال الاختلاف في التاجيل والحلول والزيادة في الاجل ونقصانه صيرورته محل النظر للقواعد والمنظر
في هذا المقام من غير واحد كما عن جماعة منهم الشيخ في المكاسب وابن ادريس والعلامة في بعض تقديم قول الزوج
في الاختلاف في جنس المهر لا الاختلاف في القدر بل عن ظاهر الخلاف الاجماع عليه صيرورته كون المتجه فيه التحالف
من غير فرق بين ان يختلفا فيه اولا لان كلا منهما مدعي ومنكر ولا وقعا فيما اوضحا للبراءة من غير العين التي يدعيها
باصالة عدم استحقاقها غير العين التي تدعيها بالعقد اللهم الا ان يريد الاختلاف في جنس لم يتعلق به غرض معتبر
وانما المراد منه القيمة كما لو اختلفا في كون المهر مائة درهم او مائة دينار كان المتفق عليه اما في النقد
فانه يمكن ان يكون ذلك محل الاختلاف في القدر باعتبار عدم تعلق الغرض بخصوص الدرهم او الدينار وانما المراد
المقدار فيكون القول قول الزوج الذي هو مدعي النقيصة ودعواه من المراة لا يتسلم له بذلك الا ما اذا كان الاختلاف
في انه دار مثلا او حيوان فانه لا وجه لتقديم قول الزوج المنكر بالاصل لا لدعوى المقابلة لذلك كما هو واضح والله العالم
هذا كله في الاختلاف في اصل المهر او قدره او وصفه او جنسه اما لو اعترف الزوج بالمهر ثم ادعى تسليمه ولا
بينة فلا اشكال ولا خلاف معتد به في ان القول قول المراة بيمينها لاصالة عدم التسليم من غير فرق بين ما قبل الدخول
وبعده ثم قد سمعت ما فيه جملة من النصوص ومنها الصحيح وغيره والدال على ان القول قوله مع الدخول وهي مطرحة او مؤولة
على ما اذا كانت عادة بتقديم المهر على وجه يكون الظاهر مع الزوج فتخرج حينئذ عن الاخبار دليلا على تقديم الظاهر على
الاصل بل وما جمع بين المحكي عن صدوق الخلاف ان يتقدم قولها الاجماع والاخبار وعن نفقة فانه ان يتقدم قوله
الاجماع والاخبار بذلك انتهى بحمل الثاني على جريان العادة بالتقديم والاول على خلافه لا انه مع ذلك لا يخرج
من حيث ابتنائه والمنتهى الاصل في التفريع لو دفع قدر مهرها مثلا من دون ان يشترط دفعه بما يقتضي ذلك او وصفه من لفظ
او غيره ثم اختلفا بعد ذلك فقالت المراة دفعته هبة فقال بل دفعته صداقا فالقول قوله لانه ابصر بنيته والوفاء
انما يعتبر فيه نية الدافع دون القابض بل في ذلك انه لك بغير يمين لانه لو اعترف لها بما ادعته لم تتحقق الهبة الا بانضمام

الاعتراف بالمهر قبل البين تبع

لقط بها عليها فلا يتعقل الى يمين ويمينها اما ان الاشبه كنفقة في الهبة بالقبول المتنزل به ذلك وان كان صريحا بحكم
وحج بتوجيه لها اليمين عليه كما يتوجه ابتداء لو نوته بلفظ قابل لكل منهما بحيث لا يتخصص المراد به الا بالقصد ايضا
كونه المنكر باعتبار استناده الى الاصل لعدم الا من قبله وكذا لو ادعت عليه انه تلفظ بما يدل على الهبة وانكر فليس
في البينة ولكن قوله ليتم موافق لاصل العدم الذي يكفي في تحقق كونه منكرا ولو فرض اعترافه بقصد وما يظهر في الهبة
كان القول قولها وان ادعى انها اراد خلاف الظاهر لم يتجه له الرجوع بل لا يبعد عدم سماعها الدعوى مع فرض الظهور
حتى لو علم تعمده لك منه ارادة خلاف الظاهر لم يتجه له الرجوع حتى به لو كانت عينا باقية كما هو واضح المسألة الثانية
اذا خلا الزوج بالزوجة خلوة خالية عن موانع الوقاع فادعت المواقعة فان امكن الزوج اقامة البينة على نفي
دعواها بان ادعت هي ان المواقعة قبلا وكانت بكرا فلا كلام في بطلان دعواها حينئذ من غير يمين لتبعد احتمال العود
وان كان لا يسمع منها لو ادعته لكن مع ان انها البينة بالمواقعة دبرا او زوالها بنحو قفزة ثم بانها من الختان
من دون زوال البكارة لاحتمال كشف الحال هنا ونقلته في شرح عبارة المتن اذا ادعت بعد الخلوة الثاني الخالية
من موانع الوقاع الدخول ولو كونها قد كانت بكرا فلا اشكال لامكان الاطلاع على صدق احدهما باطلاع الثقات من
النساء عليها وذلك لا ضرائر لها ان الخاطبة كنظر الشاهد والطبيب ونحوه مضافا الى ما عرفته من ان وكيلها ايضا
لا دلالة فيه على صدق دعواها لاحتمال زوال بكارتها بغير وطء كان كونها بكرا لا يوجب تمكينها من
نفسها للاطلاع على صدقها لها خصوصا مع حرمة النظر الى العورة وما فيه من المشقة فانه الحياء عليها
المطالبة حينئذ باليمين او يكون القول قولها على اختلاف القولين اللهم الا ان يقال انه يظهر من بعض النصوص السابقة
في العيوب ان للحاكم نحو ذلك بنحو ذلك فيه الا التزام في تمام قطع الخصومة وتبين صحتها لدعوى من فساد دعواها
حال فان لا يتمكن الزوج من اقامة البينة على الوجه المزبور كان القول قوله مع يمينه لان الاصل عدم المواقعة
وهو منكر لما تدعيه المراة عليه فيكون القول قوله بيمينه ونحو كما عن الشيخ في النهاية والتهذيب القول
قول المراة بيمينها على ما سمعته حال الصحيح فخلوته بالحلال فيكون قولها موافقا للظاهر وهو المحكي عن ابن الجنيد
وجماعة من القدماء لما سمعته سابقا في الجمع بين استقرار المهر بالخلوة للنصوص السابقة الحاكمة باستقرار
بها التي يجب الجمع بينها وبين ما دل على عدم استقراره الا بالوقاع بالحكم ظاهرا بالوقاع معها الا ان يعلم عدمه
عدم الدعوى منها فضلا عما اذا ادعت ذلك كما في الفرض بل في بعضها عدم سماع دعوى عدم الوقاع منها معها
وان صدقها عليه لا تهامها بارادة عدم استقرار المهر وعدم العدة عليها ولعل ذلك اوضح مما سمعته من ابن
الجنيد من الحكم بمقتضى النصوص على جهة قرار المهر بالخلوة وان لم يكن معها وقاع لما سمعته من ان الحق ويكون ذلك
الاول اشبه منه باصول المذهب وقواعده واشهر بين الطائفة بل لعله اجماع بين المتاخرين منهم فالنصوص المزبورة
المزبورة مما لا تعارض باعتبار ضعف سند اكثرها وموافقة لفظها المروي عن عمر مما ارخى سترا واغلق بابا فقد
وجب عليه المهر الذي افتى به ابو حنيفة وكثير من العامة فيقوى الظن بخروجها مخرج التقية فلا تصلح لان يثبت
ذلك لا لاصح لما سمعته من ابن الجنيد من استقرار المهر بالخلوة المجردة عن الوقاع فيبقى الظهور المزبور بلا
شرعي صالح لقطع الاصول الموافقة لدعوى عدم الوقاع والظاهر اذا لم يكن عليه دليل شرعي لا يعارض الاصل كما
واضح المسألة الثالثة لو اصدقها تعليم سورة او صنعة فقالت علمه غيري فالقول قولها بلا خلاف ولا اشكال
لا فيها منكرة لما يدعيه من اقباضها ووصول المهر الذي ادعى عليها تسليمه ومن اتلافها لو ادعى عليها تعليم السورة

الخلو بالزوجة خالية عن الوقاع

نعم لك على غيرها رجع بلزوم ما في العرض باجرة التسليم كما عرفته سابقا المسألة الرابعة اذا اقامت المرأة بينة انه
تزوجها في وقتين بعقدين على مهرين متفقين او مختلفين وادعى الرجل بذلك فادعى الزوج تكرار العقد الواحد
وزعمت المرأة انهما عقدان فالقول قولها لان الظاهر معها اي ظاهر الاثبات بالصيغ ارادة ترتب الاثر
عليها الذي هو مقتضى اصالة الصحة فيها لكن في ذلك منع قولها بالحقيقة الشرعية لان العقد حقيقة شرعية في السبب
المبيح للبضع واسناده في نفس الايجاب والقبول المجرد عن الاثر مجاز بحسب العقود كتسمية العقود المقرونة
على الجبار فرسا ومثله ما لو قال العبد بعني هذا العبد ثم ادعى انه ملكه فانه لا يلتفت اليه ويحمل استعماله
المبيح الى ان قال والمراد بقول المص لان الظاهر معها ان الظاهر من اطلاق اللفظ حمله على حقيقته دون مجازه والمراد بالظاهر
مقتضى الاصل من حيث ان استعمال العقد في غير حقيقته خلاف الظاهر والاصل وان كان المجاز في نفسه كثيرا انتهى
وفي كشف اللثام نعم قولها مع خلاف الظاهر لان الاصل والظاهر معها فان الاصل والظاهر التاسيس والحقيقة
في لفظ العقد وفي صيغته ولا عقد في المكرر حقيقة ولا في الصيغة المكررة بمعنى الانشاء المؤثر للعقود فلذا لا حقيقة
شرعية في لفظ العقد فقط وعلى تقديره فليس هو محط النزاع بينهما ضرورة كون الواقع بينهما مصداق العقد
لا لفظه ودعوى اعتبار ترتب الاثر في اصل معناه واضحة الفساد ضرورة تحقق معناه الحقيقي في جميع صور الفساد
التي لم يترتب الاثر فيها والانشاء متحقق فيها وان لم يكن صحيحا يترتب عليه الاثر ولا ريب في تحقق جميع ما يعتبر في العقد
من الانشاء وغيره في العقد المكرر وكذا لو صادف انشاء الاول الحرمة ثم مع فرض كون الاول صحيحا لا يؤثر لا انتفاء
شروط تاثيره نحو غيره من العقود الفاسدة فالصحة والفساد شيء والحقيقة والمجاز شيء اخر كما هو واضح ثم ما سمعته
من التعليل الاول في كشف اللثام متجه مرجعه الى ما ذكرناه اذ التاسيس هو الصحة بمعنى ترتب الاثر على كل عقد
مع انتفاء ما يعلم الاعتبار المزبورة ولو لثبوت ونحوه نحمل ويجب عليه المهران المسميان فيه ثم على مقتضى العقد
المحكم بصحتهما شرعا بترتب على كل منهما اثره كما هو القاعدة في كل سبب ومثل كما عن الشيخ في المبسوط والدين
وابي العلاء فلو ادعى مهرا ونصفا لجعلويت تحقق الفرقة والا لم يصح العقد الثاني والوطء غير معلوم بل الاصل عدمه
فيتحقق النصف منه وربما قيل بلزوم مهر واحد لاصالة البراءة الذي يعيدان كان مناسبا بالفرقة ما لا يوجب
مهرا ولا نصفه كردتها ونحو الحضيها قبل الدخول وفسخها لعيب غير العنة بل لعله بين قد مع قدح بلزومه لعدم
لزوم مهر اصلا بعد فرض كون النزاع بعد الفراق منها ان الجمع كما ترى ولذا كان الاول اشبه باصول المذهب
وقواعده ضرورة عدم ما يصلح به الخروج عن مقتضى السبب الثابت شرعيته والمشخص مقتضاه واصالة عدم الدخول
لا تصلح لاثبات التنصيف الذي ينبغي مقتضيه باصالة عدم حصول لها كاصالة عدم السبب بمحره ومع احتمال كون
الفرقة بما يقتضي عدم المهر اصلا او نصفه لا يقطع اصالة البقاء لا سحقاق والملك بخصوص الذي يكفي في نحوها
احتمال كون الفرقة بما يقتضي تمام المهر لا ريب في تحقق الاحتمال في الفرض كما هو واضح نعم لو ادعى كون الفرقة في الاول
بالطلاق قبل الدخول على وجه يتسمى ذلك منه الجحود لزوم مهر ونصف بل لو ادعى الطلاق في الثاني ايضا قبله لزم مهر
واحد بمجموع منهما بل ربما قيل انه لو ادعى الفسخ باحد الاسباب الموجبة لعدم المهر مع عدم امكانه يجب المهر الثاني
خاصة ما لم يدع الطلاق فيه ايضا قبله فتنصفه لا غيره وفيه منع قبول دعواه الفسخ بالعيب لاصالة عدمه وما عن
الشهيد في الشرح من القبول محتجا بان قوله يجوزه مبني القطع بالزيادة على المهر الثاني كما ترى وليس هو كدعوى الطلاق
الذي هو فعله ويرجع فيه اليه واما الدخول فالاصل عدمه كما ان الاصل استحقاق المهر كلا الى ان يعلم المزيل

الاعتراف المهران بمقتضى العقدين

نعم

فافادعي

فلو سكت عن الدعوى ثبت المهران على الاقوى وهذا الاخير ان المستودع بعد ثبوت مطالب بالوديعة ومحبوس بها ما دام ساكتا
فلما اودوا اصحو بحبسه وانقطع الخطا لبعض دافعا لها ثم الفصل الثالث في القسم والنشوز والشقاق والقول الان
في القسم والكلام فيه وفي لواحقه واما الاول فنقول هو بفتح القاف مصدر قسمت الشيء اقسمه وبالكسر الحظ والنصيب
التقدير وعرفا هو قسمة الليالي بين الزوجات ويمكن اعتباره من كل منهما وكيف كان فعلى كل واحد من الزوجين حق
يجب على صاحبه القيام به ويستحب كتابا وسنة متواترة واجماعا وان كان حق الزوج على الزوجة اعظم بمراتب فانه لا
حقها عليه مثل ما له عليها بل لا من كل مائة واحدة بل هو اعظم الناس حقا عليها وقال رسول الله لا يصلح لبشر
ان يسجد لبشر ولو صلح لامرت المرأة ان تسجد لزوجها من عظم حقه عليها والذي نفسي بيده لو كان من مفرق راسه الى
قدمه قرحة تنبجس بالقيح والصديد ثم استقبلته تلحسه ما ادت حقه وقال امير المؤمنين كتب الله الجهاد على الرجال
والنساء فجهاد الرجل ان يبذل ماله ونفسه حتى يقتل في سبيل الله وجهاد المرأة ان تصبر على ما ترى من اذى زوجها
وغيرته وجهادها ايضا حسن التبعل الى غير ذلك مما ورد فيه ولا ينافيه قوله تعالى ولهن مثل الذي عليهن بعد
ارادة التشبيه في اصل الحقيقة لا في الكيفية ضرورة شدة اختلافهما ومن حقه عليها ان تطيعه ولا تعصيه ولا تتصدق
من بيته الا باذنه ولا تصوم تطوعا الا باذنه ولا تمنعه نفسها وان كانت على ظهر قتب ولا تخرج من بيته الا باذنه
ولا الى اهلها ولو لعيادة والدها او في عزائه وان تتطيب باطيب طيبها وتلبس احسن ثيابها وتتزين باحسن
زينتها وتعرض نفسها عليه غدوة وعشية بل ليس للمرأة امر مع زوجها في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في
مالها الا باذن زوجها الا في حج او زكاة او بر والديها او صلة قرابتها بل ايما امرأة قالت لزوجها
ما رأيت منك خيرا قط حبط عملها وايما امرأة باتت وزوجها عليها ساخط في حق لم تقبل منها صلاة حتى
يرضى عنها ولا يرفع لها عمل وان تطيبت لغير زوجها لعنتها ملائكة السماء وملائكة الارض وملائكة الغضب
وملائكة الرحمة حتى ترجع الى بيتها ومن حقها عليه ان يشبعها وان يكسوها وان يغفر لها اذا جهلت ولا يقبح لها
وجها ورحم الله عبدا احسن فيما بينه وبين زوجته فان الله قد ملكه ناصيتها وقال رسول الله اوصاني
جبرئيل بالمرأة حتى ظننت انه لا ينبغي طلاقها الا من فاحشة مبينة وعيال الرجل اسراؤه واحب العباد الى الله
احسنهم صنعا الى اسرائه وانما المرأة لعبة من اتخذها فلا يضيعها ايضرب احدكم المرأة ثم يظل معانقها وخيركم
خيركم لنسائه وانا خيركم لنسائي الى غير ذلك مما يطول تعداده نعم وعاشروهن بالمعروف تقتضي انه كما
يجب على الزوج النفقة من الكسوة والماكل والمشرب والاسكان على حسب ما يستعرف كذا يجب على الزوجة
التمكين من الاستمتاع مع عدم المانع عقلا او شرعا وان تتجنب ما يتنفر منه الزوج من الثوم والبصل والاوساخ
والقاذورات وغير ذلك واما القسمة بين الازواج فهي حق على الزوج وله لاشتراك ثمرته وهو الاستئناس ولان
الاخبار توجب استحقاقها وحق الاستمتاع يوجب استحقاقه فلكل منهما الخيار في قبول اسقاط صاحبه له وعدمه
ولا يتعين عليه القبول لجواز ان يدعيها ولو كان عنينا او خصيا فان القسمة للايناس والعدل المخرج عن الاثم والمعاشرة
بالمعروف ثم لا يفرق فيها بين الحرة والامة ولا بين العنين والخصي ولا بين المجبوب وغيره لاشتراك الجميع في الغاية المطلوبة
منه بل وكذا لو كان مجنونا وان كان يقسم عنه الولي بان يطوف به عليهن او يدعوهن اليه او بالتفريق ثم ان لم
يوثق به او لا ينتفع به في شيء لذلك فلا قسم في حقه وان امن وكان قد قسم لبعضهن ثم جن فعلى الولي ان يطوف
به على الباقيات قضاء لحقوقهن كما يقضي ما عليه من الدين وكذا اذا طلبن القسم بناء على اشتراك حق القسم بينهما

الفصل الثالث في القسم والنشوز

بينها وان قلنا باختصاصه بالزوج لم يجب على الولي الاجابة ولو اراد التأخير الى ان يفيق تتم الموافقة فلهن ذلك وان لم
يكن عليه شيء من القسم بان كان معرضا عنهن اجمع او جن بعد القسمة بينهن فان رأى منه الميل الى النساء او قال اهل الخبرة
ان غشيانهن ينفعه فعلى الولي ان يطوف به عليهن او يدعوهن الى منزله فان جار في القسمة اثم وعلى المجنون
القضاء بعد الافاقة [illegible] على ما حكي ثم [illegible] بعدم الوجوب كاوجها لان المجنون غير مكلف والقضاء
تابع للتكليف بالفعل او ثابت بامر جديد وهو منتف هنا ومنه ان قضاء ذلك من قضاء الحق الثابت في ذمة المجنون
بحكم خطاب الوضع كالدين ونحوه ثم قال ولو انتفى الميل او المصلحة لم يجب على الولي ان يقسم به وظاهرهم العبارة وجوب
القسم به مطلقا وهو مبني على القول باشتراك الحق بين الزوجين وعلى ذلك لكن المتجه لا يقول به كلاما في
نعم الوجوب بعد اجود ثم عقد لو كان يجن ويفيق يوما مثلا يطرح ايام الجنون وينزلها منزلة ايام الغيبة
ويقسم اوقات الافاقة فلو اقام المجنون عند واحدة لم يقض لغيرها اذ لا اعتداد به ويحتمل القضاء ويحتمل ان
يكون اليه القسمة اوقات الافاقة والى الولي القسمة اوقات الجنون فيكون لكل منهن نوبة من كل من الحالتين
وان لم يكن نوبة الافاقة مضبوطا فاتفق في نوبة واحدة قضى للاخرى ما جرى في الجنون [illegible]
كونه عندها في الجنون وان كان بقسمة الولي لقصور حقها من الاستمتاع حال الجنون ولو خاف منه اذى [illegible]
الجنونية سقط حقها من القسمة للضرورة ولا وجب للعموم واستقصاء العقد واستظهر بعضهم السقوط ان لم يكن
لها شعور تنتفع بالقسم وفيما نشير به الى غير ذلك من كلماتهم المشتملة على احكام كثيرة لم نقف فيها على دليل [illegible]
وانما ذكرها بعض العامة بل ربما كان بعضها منافيا للاخر خصوصا مع عدم الدليل على الفرق بين الادوار [illegible]
حال جنونه وبين المطبق كما ان المحكي [illegible] بناء على وجوب القسمة عدم وجوب القبول على الولي لو اراد التأخير الى
الاخير وامضى ما يقال هو ما اشرنا اليه من ان المستفاد من النص والفتوى ان القسم حق مشترك بين الزوج والزوجة
وانه لا يسقط بالجنون من احدهما [illegible] بعض عوض [illegible] من الاعذار كالمرض ونحوه
واما انتفاء الحكم التكليفي الى الولي في الزوج والزوجة على وجه يجب عليه ان يطوف به وان ياتي بالزوجة على وجه
لا نقصان فيها [illegible] من الاستمتاع لها وغير ذلك من الاحكام التي سمعتها فلا دليل عليه نعم لو كان [illegible] في
الطواف به [illegible] ذلك او [illegible] من القسمة به او نحو ذلك من المصالح كان على الولي [illegible]
لم يجد دليلا [illegible] سوى اعتبار [illegible] على اصولنا [illegible] وكيف كان فالقسم كما ما حكاه
غير واحد وجوب القسمة ابتداء بمعنى وجوبها بالعقد والتمكين كالنفقة للامر بالمعاشرة بالمعروف التي [illegible] على
ان الامر [illegible] ليس كل الاوقات ينبغي ان يكون يجب ما يقتضيه القسمة اذ لا قائل به غيره وللتاسي
بالنبي صلى الله عليه وآله فانه كان يقسم بينهن دائما حتى كان [illegible] في مرضه [illegible] وكان يقول اللهم هذا قسمي فيما املك وانت
اعلم بما لا املك يعني من جهة الميل القلبي واطلاق [illegible] وخبر البصري في الرجل يكون عنده المرأة يتزوج اخرى
كم يجعل للتي يتزوج بها قال ثلاثة ايام ثم يقسم كاطلاق المستفيضة الآمرة بالقسم [illegible] وخبر
علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام سألته عن رجل له امرأتان قالت احداهما ليلتي ويومي لك يوما او شهرا او ما كان ايجوز ذلك
قال اذا طابت نفسها واشترى ذلك منها لا بأس [illegible] وكذا خبر الحسن بن زياد
وغيره قال سألته عن الرجل يكون له المرأتان واحداهما احب اليه من الاخرى اله ان يفضلها بشيء قال نعم له ان يأتيها
ثلاث ليال والاخرى ليلة لان له ان يتزوج اربع نسوة فليلتيه يجعلهما حيث شاء [illegible] تكون عنده المرأة فيتزوج جارية بكرا

في ان القسمة تجب بالعقد

عن الرجل

قال فليفضلها حين يدخل بها ثلاث ليال والرجل ان يفضل نساءه بعضهن على بعض ما لم يكن اربعا وصحيح ابن مسلم سألته
يكون عنده امرأتان احداهما احب من الاخرى قال له ان يأتيها ثلاث ليال والاخرى ليلة فان شاء ان يتزوج اربع نسوة
كان لكل امرأة ليلة فلذلك كان له ان يفضل بعضهن على بعض ما لم يكن اربعا الى غير ذلك من النصوص الدالة على ان
لكل زوجة ليلة من اربع ليال [illegible] والتشديد الموضح باية النشوز المشعرة باشتراط الهجر في المضاجع
دون ما لم يكن نشوزا فانه لا سبيل الى ذلك ولكن مع ذلك كله قيل والقائل الشيخ فيما حكي من مبسوطه لا يجب القسمة حتى
يبتدي به وهو اشبه فلا يجب للواحدة [illegible] التي لا يمنع [illegible] منها بل ولا المتعددات الا مع المبيت ليلة عند
احدهن فيجب ذلك [illegible] لا يجب عليه شيء لو الاعراض عن القسم عنهن اجمع للاصل وظهور قوله تعالى
فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم في ان الواحدة كملك اليمين لا حق لها اصلا وهي دالة على عدم وجوب
القسم مطلقا بالاجماع المركب كما في [illegible] كل من قال بعدمه للواحدة قال بعدمه للاكثر الا مع الابتداء بواحدة وما
روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه غضب على بعض نسائه فاعتزلهن اجمع شهرا ولو كان القسم واجبا اختصت الثلاث بالحرمان ولا
دليل على ان ذلك من خصوصياته بل الاصل الاشتراك على انه لا [illegible] استمتاع ليس للزوجة حق ثم لم يجب على الزوج
اذا طلبته الا الجماع في كل اربعة اشهر [illegible] الى استفاضة النصوص [illegible] الزوج
على الزوج في غير ذلك في خبر اسحاق بن عمار قلت لابي عبد الله عليه السلام ما حق المرأة على زوجها الذي اذا فعله كان
محسنا قال يشبعها ويكسوها وان جهلت غفر لها وفي خبر شهاب بن عبد ربه قلت لابي عبد الله عليه السلام ما حق المرأة على
زوجها قال يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجها فاذا فعل ذلك فقد والله ادى اليها حقها وخبر [illegible]
عن ابي عبد الله عليه السلام قال جاءت امرأة الى ابي عبد الله عليه السلام تسأله عن حق الزوج على المرأة فخبرها ثم قالت فما حقها عليه
قال يكسوها من العري ويطعمها من الجوع وان اذنبت غفر لها فقالت ليس لها عليه شيء غير هذا قال لا قالت لا والله لا
تزوجت ابدا ثم ولت الحديث وخبر يونس بن عمار قال زوجني ابو عبد الله عليه السلام جارية كانت لاسماعيل ابنه فقال
احسن اليها فقلت وما الاحسان اليها فقال اشبع بطنها واكس جنبها واغفر ذنبها الى غير ذلك من النصوص الدالة
على هذا المعنى ودعوى تخصيصها بالنصوص بما سمعته من ادلة القسمة واضحة المنع ضرورة ظهورها في ذلك بل
عدم دلالة كثير منها على المدعى فان الامر بالمعاشرة بالمعروف لا يقتضي وجوب المبيت ولو كان [illegible] في كل اربع ليال
ليلة واحدة وان سلم كونه من المعروف لكن من المعلوم عدم وجوب كل معروف منها وانما المسلم وجوبه ما ادى
تركه الى الظلم والجور عليها ونحو ذلك كما هو واضح والتأسي بالنبي صلى الله عليه وآله بعد معلومية عدم وجوب القسم عليه ولذا ارجأ
باوى من يشاء منهن واعتزال من يشاء لا محل له وخبر البصري انما يراد منه بيان عدم استحقاق الجديدة الاكثر من ثلاث
ليال يختص بها واما غيرها فليس لها الا على جهة القسمة لا ان المراد بيان وجوبها ابتداء كما هو واضح لمن تأمله
والمراد من اخبار الحرائر والاماء بيان كيفية العدل حيث يريد القسمة وخبر علي بن جعفر في المرأة التي [illegible]
عليه ليلة يبيت الليلة عند غيرها وخبر الحسن بن زياد ونحوه انما يراد منه بيان تفضيل بعض النساء على بعض لا ان
المراد به وجوب القسمة بينهن ابتداء على وجه يحرم عليه اعتزالهن اجمع والاعراض عن مضاجعتهن والاشتغال بالعبادة
او مطالعة العلم او غير ذلك من اغراضه على انه [illegible] النصوص جارية مجرى الغالب في حال الزوج انه يبيت عند [illegible]
مع فرض تعددها كان عليه بلا خلاف العدل في القسمة والتفضيل على الوجه المذكور في النصوص وليس المراد وجوبها
ابتداء ولا وجوب مبيت ليلة من الاربع لو كانت واحدة بل لا ينبغي الجزم [illegible] الرياض لعدم الدليل [illegible]

في وجوب القسمة

بلغ

من تلك الادلة عليه سوى دعوى ظهور خبر الحسن ابن زياد وما شابهه فان لكل ليلة من اربع ليال المتزوجة على من عنده على وجه ذلك بحيث يجا من الاصل ومعصوم من حق الزوجية وفيه انه من هنا كان صريح ابن حمزة وكذا الحلي عن المقنعة والنهاية والغنية والمهذب والجامع وجوب القسم مع التعدد ودون الواحدة واختاره بعض المتاخرين ومتاخريهم ولا ينافي ذلك ما سمعته من دعوى الاجماع المركب المردودة على مدعيها بذلك الذي منه يظهر ايضا دعوى الشهرة على القول الاول ايضا وقد يحصل من ذلك ان الاقوال في المسألة ثلثة ويمكن القول بوجوب القسم ابتداء ولو في المتعددات الذي هو محل اجتماع القولين مع ما عرفته منه من عدم الدليل الراجح فضلا عن ان يكون يجب بعارض ما سمعته يستلزم احكاما عديدة يصعب التزامها بل لعلها مخالفة للمعلوم من مذهب اهل الشرع وطريقتهم كعدم جواز الاشتغال في العبادات ولا سيما في الليل لبعض الاعلام وعند الابرص صاحبة الليلة ولا يتوان شك فيه الا من على القول بوجوب القسم بعد الشروع لان له التخلص باتمام الدور على ان ذلك لا يعرف ان ينبني ذلك تقدم حق الزوجية وانما هو من جهة مراعاة العدل في القسم الذي يمكن دعوى عدم منافاته اذا كان ذلك لعذر شرعي او عرفي او غرض من اغراض العقلاء ونحوها فان الذي ينافيه ترجيح بعض الزوجات على بعض منها لميل له الترجيح من دون عذر وغرض ابتداء بل لو قلنا بكونه حقا للزوجة بدليل محض تراه منها وحصر تركها وسقوطه باسقاطها والمحرم لا انه مقيد بملاحظة صدق عدم خروجه عن العدل الى صدق الجور والظلم والقول في حقوق الزوجات المحقق بما عرفت بخلاف القول بكونها حقا لها ابتداء مستقلا بينها وبين الزوج على نحو تعلق حقه بها فان ذلك يقتضي بالتزام احكام كثيرة بسبب قيام الدليل عليها بل ربما كان بعضها مخالفا للمعلوم من السيرة بل من القطوع به من الشرع ولا يخفى على من اعطى النظر حقه في جميع لوازم هذا القول وحقوقها مع ملاحظة كونه حقا لها على وجه يكون الاصل فيه القضاء مع الفوات ولو لعذر الا ما خرج لدليل يقتضي سقوطه بل عموما من النصوص السابقة التي كادت تكون متواترة في حصر حق الزوجة على الزوج في غيره بخلافه على ما ذكرناه فانه ليس حقا لها من حيث كونها زوجة ولذا لا يجب الجماع الا لها وبلا كلام في التعدد مع عدم القسم وانما يجب عليها العدل في القسم وعدم الجور فيها ان ارادها ولم يكن حقا لها اركان ولكن كان من حيث عدم العدل في القسم فلا ينافي قلنا النصوص المراد بها حصر حقوق الزوجة من حيث الزوجية فتجب له فانه ولو في دار الملك ومع ذلك كله لست نفتديان ذلك ان تقتضي القول الاول ان من كان له زوجة واحدة فان لها ليلة واحدة من اربع وله ثلث يضعها حيث يشاء ولو عنده مملوكة او للاثنين ليلتان وله ليلتان يضعهما حيث يشاء وللثلث ثلث وهو ليلة واحدة له يضعها حيث يشاء ولو كان له اربع فلكل واحدة ليلة بحيث لا يحل له الاخلال بالمبيت في المبيت اصلا الا مع العذر المقبول او الزوج الممنوع على الاول حيث انها المستفلن ولا امانة اوله ولعضا شدا والسفر فيه او غيرها على الوجه الذي يعرف الحال فيه واذن بعض او اذن بعضهن بتا يختص به الا اذن لا سلطان له على غيرها ولا انه بان للتجمع ما يتفرع على الاقوال الثلثة يجب الاحتياج الى لا يحتاج ولا اطنابه وكيف كان فلا خلاف في عدم جواز جعل القسم سواء قلنا بوجوبها ابتداء او بالشروع اقل من ليلة لكونها خلاف المألوف بل لا خلاف فيه ولعله لا استحقاقها الليلة ولو عند القسمة والتعسر ضبط اجزاء الليل ولما في قسمتها من تنغص العيش ولا خلاف ايضا في جواز جعلها ليلة وليلة وانما الكلام في انه هل يجوز ان يجعل القسم ازيد من ليلة لكل واحدة مثل ما قال الشيخ في الخلاف من مبسوطه وجهان ثم يجوز للاصل واطلاق الامر بالقسمة مع عدم القول والجور منها ولا شيء منها في المفروض بل ربما كان انه لا اصلح لهن والاتم للطاعة عن بل للزوج حضوصا مع تباعد اماكنهن على وجه يشق عليه ليلة ليلة والوجه عندنا هنا وجه على اشتراط جوازه برضاهن فلا يجوز مع عدمه الخبر سماعة سئلته عن رجل كانت له امرأة فيتزوج عليها هل يحل له ان يفضل واحدة

الكلام في ... والترتيب

المراد به

على الاخرى قال يفضل المحدثة حدثان عرسها ثلثة ايام ان كانت بكرا ثم يسوي بينهما بطيبة نفس احديهما للاخرى بناء على ان التسوية التي يراد منها ان يجعل لكل واحدة منهن ليلتين مثلا او ثلث ولم تطب نفس احديهن الا بليلة ليلة ثم تفضيلها ولانه الثابت عن النبي صلى الله عليه وآله الذي يجب التاسي به وللظهور النصوص في استحقاق كل زوجة ليلة من اربع ولانه ربما ادى ذلك الى الضرر في صاحبة النوبة لانها لا تعرف ما يعرض لها من اتمام ما تساوي به صاحبتها وفي الجميع نظر ان الخبر مع الاسناد لا بد منه ان يكون حمله على الفضل وكونه من المؤكد ويمكن ارادة استحباب التسوية برضاهما اشعار على التساوي وفعله واله والتاسي بالنبي صلى الله عليه وآله مع عدم وجوب اصل القسم عليه المقتضي لعدم وجوب كيفيته الحكم لا محله والنصوص مساقة لبيان منعه الا استحقاق الذي هو ربع من الليالي على وجه ولو اراد التفضيل بما زاد عن الاربع كان له لا لان المراد منها بيان الاستحقاق الثلاث لكل ثلث لا يخفى على من تأملها بل يمكن دعوى كون المراد منها بيان اقل افراد القسم واحتمال الوجوب فكانها حقها مع المطالبة ببعض ضيع بثبوت الحق لهاء مع فرض كون القسم لها على ذلك العادة المذكور كما هو محمل في القسمة ليلة ليلة محتمل في القسم باربع واما الضرر فيمكن التخلص منه بتقييد الجواز بما لا ضرر فيه وربما لا يتعدد فيه مجرد مع التغيير المعروف وربما لا يتعارف في كيفية قسمة مثل ذلك ولعلها باقية على اصل الفلاح ومن الحلي الجواز ثم في ذلك ايضا فالا قوى حينئذ الجواز لكن على الوجه المزبور ولانه اولى مما عن الشيخ من تحديده بالثلث كما عن جمهور العامة وما عن الانتصار الضبط بالسبع الذي يمكن ان يكون الوجه فيه تحديد الشرع بالمعروف وعدم الحجة بذلك على انه ان ذلك الضبط الماثور دون في التي تزوجها جديدا ولا يثبت او لو فيه ماذكرناه من ذلك كما هو واضح العالم وكيف يتزوج اربعا دفعة مثلا وينبغي بالقرعة مع المشاح سواء قلنا بوجوب القسم ابتداء او بالشروع تخلصا من ترجيح بلا مرجح ومن القول فيها ومن الحقوق بينهما فيمثل الحقين ويستعد بها فنظ الخبر عن النبي صلى الله عليه وآله كان لعامة ما فانه الى احدهن احبا يوم القيمة ومشقه مائل وحكوا القرعة عن الشيخ بين نسائه انما يتجه من اخرجته القرعة ولانها على الاولى من قبيل الحقها بالاجنبيات المقدم تشبيهن الاولى بينها بالقرعة بل هي كقسمة الانبياء المشتركة ضرورة تعلق الحق بالعقد بل على الثاني الذي هو ان لم يكن كذلك وكذلك من باب العدل في القسم الموقوف على القرعة في الابتداء بها وتبطل ببدء بمن شاء منهن حتى يأتي عليهن ثم يجب التسوية على الترتيب عندنا العلم بل قيل لا كذلك به باصول المنصبة والمرعية لان ولا نبه القسمة بيدي او هو المخاطب بها وانما يحرم عليه القول والجور فيها ولا ادم الحجة الترتيب ووجوب التسوية بعد تمامه على عدم الحق القسم حق وتبيين كل ليلة لصاحبها ثم تتبعها الرابعة على مختار المصنف الا للزوم بها في الدور الثاني الذي يعرف الحقيقة قسمة حقيقة وحضوصا مع الاعراض عنهن مع بعده تمام التعديل فيجب بناء اصل المسألة على القسم بالقرعة والاحتياط على الوجوب ابتداء وعدمه ولعله لا اجتماع حقوقهن وعليه يخلافه على الثاني فانه لا حق لاحد منهن عليه حتى له الا ابتداء بمن شاء منهن ثم يتجه القرعة في الثاني مع تعدد حضوره ثبوت الحق لهن بالمبيت عند احديهن لكن يمكن المكث بعد التصريح بالوجوب بالشروع ثم فاما ان المراد ان يبتدئ بواحدة منهن فيجب عليه القسم لانه ليس واحدة منهن اولى بالتقديم من الاخرى فيلزم التعميم بينهن بالقرعة فنوجب بالقرعة نصا هذا هو الاحوط وقال العلامة فيدم من شاء منهن ولا وجه عما الترتيبه من انه والا كان لا حق لهن الا انه مخاطب بقسمة العدل بينهن ان اراد القسمة ولا يتحقق الا بها ملتها ما شئت الحق بين مستحقيه ولا ريب الاحتياج في ترجيح الاول من المستحقين ليس هذا الحق اذ لا يمكن استيفاءه الا بالترتيب الحج وليس لا بالقرعة والا ليس بالقسمة للزوج مصرف الى الكيفية القسمة في شيء امثال ذلك مع كانه ذلك فالمتجه وجوب القرعة

لحضورها المتقدم

على اراد ... المراد

الكلام في الترتيب بالقرعة

... بلغ ...

متعلق باحتياج

على القولين لكن ذكروا في كيفيتها انه ان كانتا اثنتين كفت القرعة مرة واحدة لان الثانية تتعين وان كن ثلاثا احتيج الى القرعة مرتين
الاولى لتعيين الاولى منهن والثانية لتعيين احدى الباقيتين وان كن اربعا احتيج الى القرعة ثلاث مرات كما هو واضح
قلت يمكن الاكتفاء بالقرعة الواحدة من اول بان يكتب لليلة كل واحدة منهن في رقعة ثم يخرج فتكون لليلة كل واحدة
منهن ما وردتها وظاهرهم عدم الحاجة في القرعة الى الواحدة وان قلنا بوجوب القسم ابتداء لتعيين ليلتها من الاربع
مع فرض التشاح مع الزوج ولعله لوجوب تعيين الاولى منهن لها في الغرض لكونها ذات حق مطالبة فهو متمكن منه
ودعوى انه واحدة من اربع لا الاولى منهن فان له ان يتزوج في تلك الليلة من يزاحمها فيها يدفعها دعوى
تعين وجود المزاحم وعدمه كدعوى انه هو المزاحم لان الزائد له ضرورة عدم كون المراد من كون الفاضل له ان له
فانه لا يتصور استحقاقه على نفسه بل المراد منه عدم استحقاق احد عليه فلا يتصور كونه مزاحما له حق عليه
يظهر من المتن ومحكي الخلاف اختصاص هذا البحث بمن تزوج دفعة دون من كان تزويجه مرتبا ولعله لان الترتيب
الناكح يقتضي الترتيب لا استحقاق لكن في لك ان ذلك لا نص فيه على هذا المثال الا ان الخلاف يجري وان تزوج بهن
على الترتيب اما على القول بعدم وجوب الابتداء بالقسمة فكذا اذ لو كان مع هذا من تزوجهن ولا ثم تزوج غيرهن
واراد القسمة حينئذ في ابتداء الخلاف وكذا لو تم لا اثنتين الا كمل العدد لنفسه ثم تزوج ثالثة واما على القول بوجوب
القسم فكذا في الخلاف بمن تزوج بها على دوام كالعدد بان بات عند واحدة ثلث ليال ثم تزوج رابعة
او عند اثنتين لليلتين ثم تزوج ثالثة او اثنتين ثلثه [illegible] نعم يحتمل انه مع القسم المتقدم ما يتعين حقوقهن بتلك
الليالي كما انه يتعين حقها الجديدة منها له حق الليالي في ضرورة اقتضاء القسم السابق تعين الحق لا ولى من الدور
ثم لو لم يتفق في النكاح ولم يكن قسم لنشوز او غيره ثم اتفق الجميع فكيفية الابتداء بعد السبق في النكاح [illegible]
كذلك لا يقتضي تعيين ليلة مخصوصة من الاربع بل هو والنكاح المتاخر سواء في كيفية انشاء استحقاق الليلة [illegible]
كما هو واضح لمن له ادنى تأمل القسم بعد دفعا صاحبه الحق اذ هو ليس حقوق ليلة خاصة من الدور [illegible]
كان مقتضيا للتعلق الحق في كل اولى وثانية مثلا من العدد بل قد يتوقف في شرعيته مع التراضي بالقسم
[illegible] وان [illegible] جوازه لا قضاء الحق فيها اما مع عدم التصحيح بذلك فالظاهر [illegible] الثانية مثلا من الدور
لا الخاصة منها فلا يجوز تخصيصه [illegible] بناء على عدم وجوب القسم ابتداء فيتبع [illegible] له في كل دور
تجب الليلة القرعة خصوصا مع الاعراض عنهن مدة طويلة خصوصا بعد تمام الدور الاول والى ذلك اشار في لك بقوله اذا
اوقع بينهن وبعضها التوبة فلا حاجة الى اعادة القرعة بل يراعى ما اقتضى من الترتيب الاول وجوبا او استحبابا
اذا اوجبنا القسمة مطلقا او اراد العود اليها [illegible] اما لو اعرض عنهن مدة طويلة ففي وجوب البناء على الترتيب
السابق نظر لان القسمة الحاضرة حق جديد لا تعلق له بالسابق بل يحتمل سقوط اعتباره . وان عاد على الاول [illegible]
حيث لا يوجبها مطلقا لان كل دور على هذا التقدير له حكم برأسه قلت يمكن دعوى ظهور النص والفتوى [illegible] القسم
سواء قلنا بوجوبه ابتداء او بعد الشروع وعدم وجوبه على الزوج الثاني بعد اتمام الفصل لا بناء في تعيين بالكيفية
التي وقعت اولا وان لم يكن مستحقا ضرورة كونه قسما على كل حال ولعل لنا [illegible] وجوب العشرة على الترتيب
مع قوله بالوجوب بالشروع بل لعله لانه هو الوجه فيما احتمل من وجوب الترتيب فيما لو ساوى [illegible] بواحدة من غير
[illegible] بناء على وجوبها ثم الشروع بين الباقيات فان [illegible] مراعاة القرعة لانها في صدق كونه قسما وتعيين الحق
للباقيات في غير الليلة التي ظلم فيها يجب عليه حق ذلك الترتيب المحقق للقسم بما وقع وان ظلم في الاولى والوجه الاخير [illegible]

الكلام في المزاحمة

اعتبار

اعتبار القرعة شرعا انتفاء القرعة كما لو ابتدأ بالقسم تبع لك [illegible] وان كان لا يخفى عليك الحال بعد الاحاطة بما ذكرنا
وانما الكلام في كيفيته فالواجب في القسم المضاجعة بان ينام قريبا منها على النحو المعتاد معطيا لها وجهه في جملة
من الليل بحيث يعد معاشرا لا مهاجرا [illegible] الموافقة التي لا يجب عليه الا في كل اربعة اشهر مرة
وليست معدودة في كل [illegible] بلا خلاف اجده [illegible] بل الظاهر [illegible]
بالنسبة الى المواقعة التي دل عليه مضافا الى الاصل وغيره خبر ابراهيم الكرخي سألت ابا عبد الله عن رجل له اربع
نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن ويمسهن فاذا نام عند الرابعة لم يمسها فهل عليه في هذا اثم قال انما عليه
ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك واما المضاجعة على الوجه
المزبور فانه وان لم يجد نصا بخصوصها كما اعترف به كشف اللثام بل قال الموجود الكون عندها لكن [illegible]
المنساق [illegible] هو المراد من المعاشرة
بالمعروف بل يمكن استفادتها من آية فاهجروهن في المضاجع [illegible] المشروط الظاهر في اشتراط ذلك بالنشوز
وانه مع الطاعة ليس للزوج عليها هذا السبيل بل ربما كان [illegible] ثم يظل معها [illegible]
وعلى كل حال [illegible] يختص الوجوب بالليل الذي خلقه الله سكنا من حركات التعب [illegible] وجعله
لباسا ليلبسوا [illegible] لذة [illegible] في المضاجعة والمواقعة [illegible]
دون النهار الذي خلقه لهم مبصرا ليبتغوا فيه من فضله وليعيشوا [illegible] في ارضهم طلبا لما [illegible]
[illegible] مضافا الى الاصل واقتصار النصوص على الليلة والسيرة المستمرة [illegible] في تلك
خلافا [illegible] كل امراة [illegible] لها ليلة فان لها نهار تلك الليلة وعن ابن الجنيد [illegible] العدل بين النساء [illegible]
[illegible] لم يفضل احديهن على الاخرى في الواجب لهن من مبيت بالليل وقيلولة صبيحة تلك الليلة كان ممنوعا [illegible]
الوطي اولا ولعله اليه اشار [illegible] بقوله ويظل عندها في صبيحتها كما انه اشار [illegible]
[illegible] الى خبر [illegible] وقد يشهد للاول [illegible] يومان [illegible] يوم وتخصيص البنت [illegible] البكر [illegible]
بناء على كون اليوم اسما لمجموع الليل والنهار [illegible] لكن النصوص المزبورة [illegible] بالليل اليوم [illegible] الليلة
فلابد من التجوز باحد الطرفين اما بان يراد من اليوم الليلة خاصة [illegible] الجزء باسم كله او يراد من الليلة مجموع
اليوم المشتمل على النهار [illegible] الكل باسم جزئه ولا ريب [illegible] رجحان الاول لا عضاده بما سمعته [illegible]
[illegible] اليوم الليل في ذلك وان لم يكن [illegible]
[illegible] القيلولة [illegible]
او يجعل [illegible]
[illegible]
بل [illegible] اليوم بالليل [illegible]
على [illegible]
[illegible]
ذلك [illegible]
[illegible]

المضاجعة

المواقعة

اختصاص الوجوب بالليل

نعم لو تبقل المرض لا لم يجز ان يمكث في غيرها الا اثم ووجب قضاء زمانه مالم يقم بحيث لا يعد انا منه عرفا ثم خاصة وتلك
ان كان استقصاء الجلوس عند الاخيار ونحوه لعموم ما قاله صدقا لحيث لبلة عرفا فللتفاوت بين الجلوس عندهم وعندهن الفرق
ضرورة كون الواجب مصداق ذلك والقرض يختلف بل هو غير مناف للعدل والعشرة بالمعروف بعد ان لم يكن لهن حق فيه لا
لو قيل ان الواجب المبيت في جميع الليلة عندها الا ما اخرج خصوص بعض الافعال المذكورة التي يكون الزمان من لوازمها الا
زمانها مستثنى كي لا يتفاوت صرفه في الضيف او في زيارة الصديق ونحوها الا انه محل للنظر والبحث لا تقضاء لا يحقق
السيرة القطعية في عدم المداقة في ذلك كما ان الا تقضاء لا كتفاء بمطلق ما يكون مثله عندها في العادة في الحاجة عنها
الليلة بل يتجه التسامح فيه بلا عدد او لتبران ما يحقق به مسمى العدل والعشرة بالمعروف لا القدر الكامل منها الذي لا يستطيع
الانبياء والاوصياء والمثل الى احدهن على وجه يظن الاخرى كالمعلقة هذا وقد قيل ايهم انا خلاف في القسم والعبوبى
بوجوب الليلة واردو موردا لغالب وهو ما يكون معاشرتها وانكسر كالوقاد والحارس والبزاز ونحو تعمية النها
خاصة بلا خلاف فيجعل بين الحق ودفعا للضرر والمشقة الى قوله ثم وجعلنا الليل والنهار خلفة ولو اختلف عليه يمكن
يعمل تارة بالليل ويستريح بالنهار وتارة يعمل بالنهار ويستريح بالليل وجب عليه مراعاة التسوية بين زوجاته مع الامكان
فان شق عليه ذلك لزمه لكل واحدة ما يتفق في نوبتها من الليل والنهار ولو كان مسافرا معه زوجاته فعماد القسم
في حقه وقت النزول قليلا كان او كثيرا الا ان من نهار او ليل ـــــــ فقد ذكر هذا الحكم بعض العامة والخاصة وهو لا يتم
اجماعا الا نص الحجة لا امكنت المناقشة باحتمال سقوط القسم في حقه باعتبار تفقد محله والا فيه لا ينبغي عموم
قيام الليل والنهار مقام الاخرى لما وجب احدهما على وجه ينبغي الطلب واصالة بقاء الحق لا يصح اثباتا
لمشروعية اداته في غير المحل المخصوص اذ هو بالنسبة الى ذلك من الاصول المثبتة على انهم لم يذكروا سقوط القسم للعقد
والسفر على وجه لا يجب عليه قضاؤه ولعل ذلك ونحوه من عدم المداقة فيه هذا الحكم الذي قلناه سابقا والقسم والا دا
كانت الامة مع الحرة او الحرة حيث يجوز الجمع بينهما في التزويج فللحرة ليلتان وللامة ليلة بلا خلاف معتد به اجده فيه
او المحكي عن بعض القدماء منا من عدم القسم للامة لا مرجح بالنصوص التي كادت تكون متواترة في خلافه معضا فاتا الارادة
على ان الامة على النصف من الحرة مع ما لبنه كون القدر من ثمانية خمس للزوج وللبنتان للحرة وليلة للامة لكن نقل فيه
بان تنصيف الليلة في القسمة يجوز لعارض كما سبق وانه يجا التنصيف ابتداء فلا مانع من كونه هنا كذلك ولما كان الا
في الدور رابع قبال لنا العدول الى جعله من ثمان يجوز ذلك فتشكل خصوصا اذا قيل بجواز لبلتي الحرة من الثلاث لا ذلك خلاف
وضع القسمة وغيره ما قد عرفت سابقا من ان القسم لا يقع في اقل من ليلة لما فيه من تنقيص وعدم ضبط اجزاء الليل
لكن التقدير بالليلة واليوم فلا يجوز نسبتها للبلة الواحدة كما اعترف به سابقا والمقام من ذلك قطعا وعليه جرى
وان تزوج الحرة على الامة فللحرة يومان وللامة يوم ونحوه اخبار وقوله في الموثق للحرة ليلتان وللامة ليلة ونحوه
اذ هو مبني اما على بيان اقل القسمة بناء على جواز انها بالازيد او على كيفيتها على وجه لا زيادة ولا تنقيص ونحوه ما في
من ان لها ليلة من اربع الذي فهموا انه عدم جواز القسم باقل منها بل قد سمعت المحكي في الازيد كل ذلك مضافا الى
الخلاف وغيره من الاجماع على ذلك بل العامة من المسلمين فضلا عن المؤمنين ثم ان اطلاق النص والفتوى جواز الجمع
بين ليلتي الحرة والتفريق خلافا لما عن بعضنا من وجوب الثاني لا يجتماعها بالا ولان لها حقا في كل اربع واحدة ولا يسقط
اجتماعها مع الامة وغيره مع امكان تحصيله لانه لا كما في بعض افراد الجمع كما لو كانت الليلة الاولى الرابعة من الدور الاولى
والاولى من الدور الثاني ان المراد من تلك النصوص تقدير الحق بذلك لا حصر القسم به ولذا جوزناه بالازيد على ان

منها

منها ما ذكرنا لمختار وهو وجوب القسم ابتداء او لحق اجتماعها مع الحرة دون اجتماعها مع الامة التي اطلق منها للبنتان القصار
على حالة الاجتماع والتفريق فلا يصح جواز كل منها بناء على المختار كما هو واضح من جواز القسم بالازيد بل الليلة كذلك ايضا
على القول الاخر ضرورة كون الليلة هنا بمنزلة الليلة حال الاجتماع مع الحرة واطلاق العام والكتابية الحرة كالامة الحي
في جميع منها وفي الحكم في القسمة ونحو فلو كان عنده مسلمة وكتابية كان للمسلمة ليلتان وللكتابية ليلة بلا خلاف
معتد به اجده فيه بل عن الخلاف الاجماع عليه لا طلاق ونحو بمنزلة الامة وخصوص الخبر بذلك بل عن جماعة عدم مثله
في الصحيح للمسلمة الثلثان وللامة والنصرانية الثلث فتوقف ثاني الشهيدين فيه في الكتابية غير محله وما تلو كانت عنده
امة مسلمة وحرة ذمية كانتا سواء في القسمة فيستحقان ليلتين من ثمان بل المتجه على ذلك ما ذكره غير واحد من الاصحاب
ان اطمين به من انه لو كان عنده امة كتابية كان لها ربع القسمة فيستحق ليلة من ستة عشر ليلة للتساوي الا منه
المسلمة التي هي حنيفة من الحرة الكافرة ولا اصل مع عدم المخرج عنه سوى اطلاق الخبر المتقدم بالتنصيف المنصرافية والمسلم
بحكم المخصص بقرينة السياق في مقابلة الامة بها لو كان نسخة بلا بما ظهر من ذلك دليل اخر الحكم في المسلمة الثانية
بناء على عدم وجوب القسمة لا صالة البراءة فيستحق الخروج منها بالا نضمام الى الكتابية الحرة على ما هو المتيقن من
الادلة وليس لا كونها كالامة اذ ساواتها للحرة المسلمة لا دليل عليها سوى اطلاق الادلة فان للحرة من اربع ليال ليلة
التي هو غير منصرف الى مثلها قطعا كل ذلك مضافا الى اصالة عدم التداخل السببين الذين هما الكتابية
والملوكية المقتضي كل منهما نقصانا عن حقها بل هو رابعة على النصف فاذا كان احدهما مقتضيا لليلة من ثمان فاذا انضم
الثاني معه اقتضى من الستة عشر واحدة بل قوله ان الامة على النصف من الحرة مقتضية للتابعية ضرورة انتفاء انه
في كون الامة الكتابية على النصف من الحرة الكتابية التي هي ساوت انها للامة المسلمة والنصف من النصف
ربع وهو الحكم على ان المراد من كون الامة على النصف من الحرة من حيث كونها امة وكذا الكتابية من حيث كونها
كتابية لا ان المراد منه ان الامة وان كانت كتابية على النصف من الحرة وان كانت مسلمة بل ليس المراد منه الا
ان الامة الكتابية على النصف من الحرة كذلك والامة المسلمة على النصف من الحرة كذلك كما هو واضح هذا ومن الله
بما ذكرنا يظهر لك الحكم في جميع صور اجتماع الزوجات المتفرقات في القسمة وهي سبع صور ستة منها ثنائية وواحدة
عشر ثلاثية وعشرون رباعية يجتمع مع الصور المنفردة احد وخمسون وهي من واحدة الى اربع احرار مسلمات ومثلها
كتابيات واثنان اماء كتابيات وهما واحدة واثنتان منها واعلم ان القسمة في المنفردة من ثمان وفي عشرين صورة
ومن ستة عشر في المنفردة من اربع في اربع ومن ثمان في ستة ومن ستة عشر في اثنين واما العام هنا في الحاق
المبعضة بالحرة او الامة او التقسيط انتهى واصالة التسوية بين الزوجات الا مع علم خروجها وهو هنا غير
معلوم مضافا الى تغليب الحرية وعن ان الحرية سبب التسوية وعدمها مع التبعيض غير معلوم بل الظاهر العدم للظهور
عدم المساواة ومن الجمع بين مقتضي التبعيضين ومن التردد في الدخول في الحرة او الامة والعمل بالاعتبار وعلى الاخير
الاقوى نظرا الى عموم ان الاحكام التي تجري بينها التقسيط وكيف كان فهنا فروع وهي لو بات عند الحرة ليلتين
فاعتقت الامة قبل ليلتها او في اثنائها اوجبت بالعتق مساواة الحرة وكان لها ليلتان لا نها صارت حرة قبل
المحققة بالحرة قبل توفية حقها والثانية مع ما بالعدم فعلا الا في تنا ولو بات عند الحرة ليلتين ثم بات عند
الامة ليلة ثم اعتقت لم يبت عندها اخرى لانها استوفت حقها ثم تستانف في الدور الثاني التسوية وهنا
العتق في اليوم الثاني لليلتها كالعتق في الليلة اما على القول بعدم الدخول في القسم اصلا فليس مثله نظرا وعلى

اعتقت

القول الاخير وجهان من عدم الاستيفاء ومن كونه تابعا ان بدأ بالقسمة بالحرة وان ابتدأ بالعكس كما لو بات عند الامة ليلة ثم
ثم اشتاه ليلتها ساوت الحرة فكانت لها ايضا ليلة واحدة وان اعتقت بعد تمام نوبتها قبل استيفاء الحرة ووفى
الثانيها في الليلة الاولى والثانية لم تساويها فيجب حق للحرة ليلتان ثم يسوى بينهما بعد ذلك في دور اخر لانها انما تملك
ليلة واحدة على ان يكون نصف الحرة وشبهها انما قال الشيخ في محكي المبسوط تقضى للامة ليلة لانها ساوتها قبل توفية
حقها وفيه نظر لما عرفت وعن الشافعية قول بانها ان عتقت قبل الليلة الاولى من ليلتي الحرة او فيهما لم يكن لها
الا ليلة وان اعتقت في الليلة الثانية خرج من عندها في الحال وهو قريب من قول الشيخ وان كان الظاهر انه لا يرى
الخروج من عندها في الحال وهو قريب من قول الشيخ وان كان الظاهر انه لا يرى الخروج من عندها بل يتمم لان الكلام منه
المسألة في نكاح المختار لا انه قد ظهر لك مما ذكرنا الضابط في المسألة وهو ان الامة متى اعتقت قبل استيفاء حقها
النوبة فلا شيء لها واعطيت الحرة حقها كاملا سواء كانت متقدمة او متاخرة ومتى اعتقت قبل تمام نوبتها اكملها نصيب
الحرة وليس للموطوءة بالملك القسمة بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه واحدة كانت او اكثر فله مع تعددهن تخصيص من
شاء منهن بالمبيت ولو لم يكن له زوجة او كان وفضل من الدور شيء فقسمه الى الامة وربما يجعله يحكمهن في القسمة حكم العقد
فلو كان له زوجة واحدة ولم توجب القسمة لها من كل اربع كان مبيته عند الامة وانما هي بمنزلة الاعراض وبيتهن وحده ولكن
لا خلاف معتد به في ان له ان يطوف على الزوجات في بيوتهن وان يستدعيهن الى منزله وان يستدعي بعضا ويسعى الى
بعض لان تعيين المسكن يرجع اليه كما ان الطاعة واجبة عليها وعن بعض ان الاحتياط العدل والعشرة بالمعروف تعين
المنع بعد فرض ارادة المعروف بالفرع منها فيما لاحتياط التابع ثم لا يبعد استحباب المساواة والافضل منه المصير الى
الطواف عليهن تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم في تحليل المودة والعشرة بالمعروف واستقالها ثم تختص البكر عند الدخول في التفضيل
بسبع ليال والثيب بثلث في المشهور للنبوي للبكر سبعة وللثيب ثلث وصحيح ابي جعفر من محمد بن مسلم
قال قلت الرجل يكون عنده المرأة يتزوج اخرى اله ان يفضلها قال نعم ان كانت بكرا فسبعة ايام وان كانت ثيبا
فثلثة ايام وخبره الاخر قلت لابي جعفر عليه السلام رجل تزوج امرأة فقال اذا كانت بكرا فليبت عندها سبعا وان كانت ثيبا
فثلثا وخبر هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج البكر قال يقيم عندها سبعة ايام وعلى ذلك ينزل اطلاق خبر
البصري عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يكون عنده المرأة يتزوج اخرى كم يجعل للتي يدخل بها قال ثلثة ايام ثم يقسم وخبر
الحسين بن زياد عن ابي عبد الله عليه السلام ثلث يكون عنده المرأة يتزوج عليها جارية بكرا قال فليفضلها حين يدخل بها
ثلث ليال ومرفوع سألته عن رجل كانت له امرأة يتزوج عليها هل يحل له ان يفضل واحدة على الاخرى قال يفضل
المحدثة حدثانا في عرسها ثلثة ايام اذا كانت بكرا ثم يسوى بينهما بطيبة نفس احديهما للاخرى بل عن الشيخ في التهذيب
الجمع بينها وبين النصوص السابقة بحمل السبع للبكر على الجواز والثلث على الافضل بل عن ابن سعيد الاقتصار على ذلك
بل المحكي عن الاوزاعي اذا عقد على بكر جاز ان يفضلها بسبع ويعود الى النوبة ولا يقضي ما فضلها فان
كانت ثيبا فضلها بثلث ليال لكن من الخلاف ان للبكر حق التخصيص بسبعة وللثيب حق التخصيص بثلثة خاصة لها لا يجب
بقضيها للباقيات واستدل عليه بالاجماع والاخبار وبما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لام سلمة حين بنى بها ما بك على اهلك
من هوان ان شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وان شئت ثلثت عندك ودرت ونحوه ما المحكي عن ابي علي لاوجه
اخر الجمع قال اذا دخل بكر وعنده ثيب واحدة فله ان يقيم عند البكر اول ما يدخل بها سبعا ثم يقسم وان كانت عنده
ثلث ثيب اقام عند البكر ثلثا حق الدخول فان شاء ان يسلفها من يوم الى اربعة سبعة ويقيم عند كل واحدة من نسائه

الموطوءة بالملك ليس لها قسمة

او ثلثا

مثل ذلك ثم يقسم لهن والثيب اذا تزوجها فله ان يقيم عندها ثلثا حق الدخول ثم يقسم لها ولمن عنده واحدة كانت
تكون
تسلفه منها ونحوه الا انه كما ترى لا شاهد له ولا يحتمل اليه من مجموع اللفظ بل لعله ناش في الجمع الاول ايضا المقتضي
الحكم من اصله ندبا وان مال اليه بعض الافاضل من متاخري المتاخرين مؤيدا بالاصل مع انتفاء الصارف عن النفي
وكلام اكثر الاصحاب من عدم تضمنها ما يدل على الوجوب بتمام نوع الحصر لظهور النص والفتوى ان ذلك على جهته
الاستحقاق لها والاصل فيه وجوب الوفاء لمن عليه وبه تقوى ارادة الوجوب من الامر به هنا مضافا الى ما سمعته
من معقد اجماعه في الخلاف ولعله منه وجهان ببعض نصوص السبع في البكر لشهرة العظيمة بل لعدم الخلاف لا نقل بل الاجماع
المحكي عن جماعة على وجه لا يقاومها خبر الثلث المحمول على انها انما تستحقها دون السبع سبعا وانما له تفضيلها
وتفضيلها للباقيات كما سمعته من الاسكافي في الجملة او على ارادة استمرار تفضيلها بالثلث التي له منها في الاربع بل
لعله لعله اولى منها بقرينة ما قبله وما بعده فيراد حينئذ من حق الدخول بها وحينئذ ان الزيادة لانها الثلثة او غير
ذلك واما الثيب فلا خلاف اجده في الحكم والفتوى في عدم زيادة تفضيلها على الثلث الا ما يحكي عن بعض الظاهري
والاخبار ومنها التفصيل بالسبع نعم روى الخلال ان رسول الله صلى الله عليه وآله تزوج زينب بنت جحش فاولم واطعم الناس
الى ان قال ولبث سبعة ايام بلياليهن عند زينب ثم تحول الى بيت ام سلمة وكان ليلتها وصبيحة يومها
من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ومع قصور سنده وشذوذه وعدم مكافأته لما مر من الاخبار محمول على الاختصاص به عليه السلام لعدم
وجوب القسم عليه والا ما سمعته من الخلاف الذي هو ليس تفضيلها وانما هو تقديم وقضاء للباقيات مع
انا لم نجد فيما وصل الينا من النصوص المعتبرة سوى ما سمعته من قول النبي صلى الله عليه وآله لام سلمة المقضي به عند العامة
الى حمل الرشد فخلافها المحمول ايضا على اختصاصه به فلا محيص عن القول المذكور نقلا وتحصيلا بل الحكم
انه لا يخفى لنا انه شيء من ذلك لظهور النص والفتوى في استحقاقها العدد المزبور بلا فرق بين خلافا لبعضنا الا ما
سمعته من الاسكافي الذي لم نعثر على دليل معتد به له ولا يحتمله من غيرنا فاوجب القضاء مكرما ولا ريب في ضعفه من
غير فرق بين طلب الثيب المبيت عندها سبعا وعدمه خلافا للشافعي منهم مشهورا لقصة ام سلمة من انها ان التمست السبع
قضاها اجمع وانما له عندها سبعا من غير التماس لم يقض الا الاربع لانه صلى الله عليه وآله خير ام سلمة في الخبر المتقدم بين اختيار الثلث
خالصا والسبع بشرط القضاء فدل على انها ان اختارت السبع لزم القضاء ولان السبع حق البكر فاذا التمستها الثيب فقد
رغبت فيما ليس مشروعا لها فبطل حقها وان التمست الست فما دونها او التمست البكر اقامة ما زاد على السبع لم يقض الا
الزائد لانها لم تطمع في الحق المشروع لغيرها وقد سمعت كلام الشيخ في الخلاف وانه اما ان يخص بثلث او بسبع ويقضيها الجميع
ام سلمة الذي هو عامي فالتحقيق ما عرفت ثم ان الظاهر اعتبار التوالي فيها لانه المتعارف بل لا يكون صحيح ثم له قضيها
ثم يقسم ولان الغرض وهو الايناس ورفع الوحشة لا يتم الا به ثم تحقق ما سمعته في القسمة وهو تحقيقه بعدم خروجه الى احد
نسائه معه مع حسبانه في القسمة ولا الى غيرها ضرورة او طاعة كصلوة جماعة ونحوهما لا يطول زمانه وان كان الظاهر
ان المقام عندها واجب لهذا اولى من المندوب ونحوه ما عرفت ايضا فالاولى كون المدار بمثل المبيت عندها على النحو المتعارف
حتى بالنسبة الى ما يقضي بعض الامور من ضيف او عبادة في ليلة مزهرة ونحو ذلك ونحو كل ما يحال فلو فرق الليالي انسا وقطعها
بل في الك و في الاحتساب به وجهان من انه اتى بالامر بعده فكان ذلك بمنزلة القضاء ومن اشتمال التوالي على غاية لا تحصل
بدونه كالانس وارتفاع الحشمة والحياء قلت كما لا يراد وجوب قضاء مشتمل على التوالي فاحد الوجهين لكنه كما نرى ضعيف
مع عدم اعتبار التوالي في النصوص شرطا ومع ارادة ايام مخصوصة متوالية متصلة بالعقد وبذلك افترق الحال بين التوالي

الكلام في عدم الوجوب

في الكفاية وغيره هنا بل الحجة هنا اما سقوط القضاء من اصله او قضا بها مع الاخلال بها ولو مفرقة والثاني لا يجري ذلك
ثم انه قد صرح بعضهم بانه لا فرق هنا بين الحرة والامة المسلمة والكتابية لاطلاق النص والفتوى ولان المقصود في التسليم
يتعلق بالبضع وهو لا يختلف بالحرية والرق ولا بالاسلام والكفر لاشتراك الجميع في مورد القسمة ولا بالكلية ومنه انه يمكن ان يكون
الاطلاق هنا انما لا على سابقه نقصا الامة عن الحرة والكافرة عن المسلمة حتى ورد ان الامة على النصف من الحرة وان الكتابية بمنزلة
الامة ومن هنا حكي عن بعضهم التشطير على حسب القسم وهو قوي خصوصا بناء على ان المقام شعبة من القسم ايضا انما الكلام في كيفيته
فيحتمل تكميل المنكسر فيثبت للبكر الامة اربع ليال وكذا الحرة الكتابية وللثيب منهما ليلتان ولها ليلة للامة الكتابية ويحتمل
التزام التشقيص هنا اما لجوازه في القسم او لخصوص المقام لعدم كونه منه بل قيل انه اصح الوجهين وهو متجه على ما سمعته منا
سابقا اما على المختار فالمتجه الاول لكونه من القسم الذي لا يجوز فيه التشقيص وحينئذ فالكسر فيها مجبر بالنسبة الى تكميلها به ويحتمل
لحق الجديدة كما عرفت ولو ابتدأ زوجها بالسبع والثلث وكيف كان فالمعتبر الحرية والرق حالة الزفاف فلو نكحها امة
وزفت اليه حرة فحكمها حكم الحرة بل لا يبعد ذلك لو اعتقت في اثناء ايامها لما عرفته سابقا ولو وفى حق الجديدة ثم طلقها
ثم راجعها لم يجدد حق الزفاف لانها باقية على النكاح الاول الذي قد وفى حقه نعم لو طلقها في اثنائه ثم جدد نكاحها
لا يصح تجديد الحق لعود الجهة بالفراق البين وقد يحتمل عود الاول لكنه واضح الضعف ومثله ما لو اعتق سبع ليلة
او اثنتان التي هي حرة ثم نكحها ولو كان قد ابانها قبل ان يوفيها حقها ثم جدد نكاحها فقد تلك لزمه التوفية لانه ظلم ابقاها
قال وهو هنا نحو امام عندنا البكر ثلثا واقتضها ثم ابانها ثم نكحها وجب ان يبيت عندها ثلثا ان كان الثيب لو قلنا
الاول وجب ان يبيت عندها او وفاها لا نحو الزفاف في النكاح الثاني على هذا يبنى على النكاح الاول وقد نبه من هنا المزاد
ثلث قد يمنع وجوب وفاء الاول الذي قد سقط بالطلاق قبل تمكنه كونه ظلما لاخلافه وانما التزامه بيعا وكونها وجبا لانه
يحرم عليه طلاقها قبل توفية حقها وكذا الكلام في صاحبه القدر كما ستسمع الكلام فيه في المسائل الآتية هنا وقد قيل
ان الجديدة حق الاختصاص بالعدد المذكور والتقديم به على غيرها فان زفت اليه بعد تمام الدور حصل لها الاختصاص
وكذا لو تزوجها على واحدة بناء على عدم القسم لها ولو كان عنده امرأتان فزفت اليه الجديدة بعدما قسم لاحديهما دون الاخرى
فقد لك بقي حق الزفاف ويحق هنا الاختصاص والتقديم ثم قسم للقديمة الاخرى واعطى الجديدة نصف ما وفى القديمة
لا يستحقها فقد تم ثلث القسم فان كان قد قسم للاولى ليلة وفى الاخرى يستحق الزفاف ليلة وربما فرغ عند الجديدة نصف ليلة وجميع
باقي الليلة الى المسجد ونحوه ثم استأنف القسم بينهن على السوية ولو قسم للاولى خمس عشرة وتزوج بكرا خصها بسبع ثم قسم
للقديمة ولاجل الجديدة خمسة ادوار وفات بها ايضا لو تزوج في اثناء القسم ظلم من يجيء تأخر حقها بعد حضوره وكذا لا يؤثر
في تقديم الجديدة ويجب التخلص من مظلمة المتأخرة على الوجه الذي ذكرناه انتهى وقد يقال انه لا ظلم لاشتراط حقها الا بالوفا
نكاح جديد في الاثناء والا كان لا طلاق في الفروض السابقة وما قيل انه لو فرض نكاحه بعد وفاء الاولى ليلتها
دون الثانية اختصت الجديدة بايام زفافها ثم كان لها ليلة من الاربع ولا يختص ذلك بين الباقية والجديدة حتى انه
يستحق الثلث مما لها ولكن قد يمنع الاخير بانه لا حق للجديدة مع القديمة المستوفية حقها في القسم قبل صيرورة الجديدة ذات حق
وانما ثبت وفاء الباقية فيكون كما لو كان عنده زوجتان الا ان القديمة الباقية قد استحقت عند القديمة الاولى الا ان
القسم كان بينهما فيكون للقديمة الباقية ثلثان وللجديدة ثلث ويتجه حينئذ ما ذكره من انه اذا وفى القديمة ليلتها كان للجديدة
نصف ليلة وتنفرد الاخرى بان القديمة السابقة قد استوفت حقها من الاربع قبل صيرورة الجديدة ذات حق فاستحقت الثالثة
ليلة منها ايضا بمقتضى القسم بينهما قبل تجدد الجديدة فلم يبق منها للدور الا ليلتين للجديدة فيها اليوم وهو نصف ليلة

الكلام في الزيادة والزيادة

واما الليلتان من القديمة فيبيتهما فلا حق لها فيهما وكذا الكلام في القسم للاولى بخمس عشرة فانه اذا اراد وفاء الثانية حقها مع اعطاء
الجديدة حقها من الادوار اللاحقة بات عندها خمسة ادوار على الوجه المزبور وهي ثلثة عند القديمة وواحدة عند الجديدة
فيحصل مع خمسة عشر ليلة للقديمة وخمسة للجديدة فيكون المجموع عشرين اذ ليس للجديدة في الادوار المزبورة الا خمسة لان
لها من كل اربع ليلة وللقديمة الباقية كذلك ومنها ما في استحقاقها في مقابلة ما اخذته القديمة السابقة وهو عشرة الا ان
منها للتزوج فالجديدة حق انما لها الثلث من الخمسة عشر وهو خمسة هي نصف ما وفى به القديمة الباقية اي العشرة فلا فرق بين
هذا المثال وبين الليلة ونصف في المثال السابق مع قطع النظر عن الخمسة التي هي لعدم تمها في مقابلة الخمسة السابقة
التي اخذ منها القديمة السابقة وكذا الكلام فيما ستسمعه من المتن وغيره من انه لو كان له اربع فنشزت واحدة ثم قسم لكل خمس عشرة
فبات عند اثنتين ثم اطاعت الناشزة وجب توفية الثالثة خمس عشرة والناشزة هنا اذ لا حق لها في الثنتين ليلة التي باتها
عند الاولتين لانها كانت ناشزا وقضاء الثالثة اشار اليه في استحقاق التوزيع الفقه فكان له زوجتين للثالثة في كل دور ليلة
وللثالثة ثلث الى ان يكمل الخمس عشرة ليلة فيبيت عند الثالثة في كل دور ثلثا وعند الناشزة ليلة خمسة ادوار ثم يستأنف
القسم للاربع لكن هذا اذا قلنا باثباتها او كان له ثلث زوجات فقسم بما يستوعب القدر او نزيد عليه سقط حقه من الاربع ولا كان
مبرهنا على كل من الاولتين بثلث وللثالثة ثلث ابداع فلا يكون عليه للثالثة تمام الخمس عشرة بل احدى عشرة وربع وكذا الاصحاب يكاملون
الاولى بناء على وجوب العدد بينهن خروج ما اذا قسم ليلة ليلة بالنسبة للاجماع على انه لا ان يفي ما له من الاربع عند غيرها
من ان واحده فيبقى غيرهن الصورة على اصل وجوب العدل وان كان قد ابانا قسم بان العدل انما يجب بينهن من الحقوق اما
بانفصل بعد عليهن او على انه اذا قسم لهن ان لها من ليلة لا نحصه بعد تمام قسمة كل منهن مساويا لما قسم لها في المضاعفة
فاذا قسم لا ثنتين كان له بعد ليلة الاولى اربع وكذا بعد ليلة الثانية ونزلت الليلتان منزلة ليلة فلا يكون له منها حق
فله ان ياخذ بحقه بعد الاولى فان يبيت بعد ليلتها عند غيرها لانه بعد الثانية فهنا ايضا لمن في كل من الا ثنتين
خمس عشرة كان الجميع فله ان يبيت خمس عشرة ليلة عند غيرها ثم يبيت عند الثالثة خمس عشرة واذا تزوج
حقه من توفية الثالثة حقها على كل حال فيها الخمس عشرة كاملة واذا وجبنا الابتداء بالقرعة الا كان
له من الحق كما لو كانت له ثلث فتزوج رابعة فما الليلة الرابعة او يوميها وكذا لو كانت واحدة وظلم واحدة واقام عند الاخريين
ثلثين ليلة ثم اراد القضاء للثالثة فاطاعت الناشزة فانه يقسم للمظلومة ثلثا وللناشزة يوما خمسة ادوار فيحصل للمظلومة
خمس عشرة ليلة عشرة قضاء لانه كان لها من كل ثلث ليلة لنشوز الرابعة وخمسة اداء فيها عند احدى الاخريين خمسة
اداء فظل بات عندها الليلتين قضاء كما نسي الثالثة اداء لها بخلاف الصورة الاولى فان تمام الخمس عشرة فيها اداء لا قضاء
الظلم ويحصل خمسة للمطيعة كما في الصورة السابقة ولو سبق اليه زوجتان او زوجات في ليلة او يوم فيبيت باحداهن ابتداء
في ايام الاختصاص لا طلاق خطابه بذلك مع التساوي في الاستحقاق وان ترتبت الزفاف وقيل كما من بعضهم انه يطوع بينهن
لما سمعته في القسم ضرورة كون المستحقين من واد واحد ولا اشبه عند المصنف بناء على ما سمعته سابقا والثاني افضل
خروجا عن شبهة الخلاف والميل والجور بل قد عرفت انه لا قوى عندنا الا ما ذكره المصنف ولا ما عن المكفوف من وجوب الابتدا
بمن سبق زفافها لان لها حق السبق وفيه انه لا يصلح مرجحا بعد الاتحاد في تعلق الحق ثم ان الكلام القرعة في وفاء تمام الحق
المعتبر فيه التوالي كما عرفت لانه يجوز بين ذلك وبين ان يبيت الليلة الاولى عند من خرجت القرعة باسمها ثم عند الاخرى
وهكذا فان في ذلك فوات التوالي الثابت لكم والله العالم ويسقط القسمة بالسفر بمعنى انه له السفر وحده من دون استصحاب
احدهن وليس عليه قضاء ما فاتهن في السفر سواء قلنا بوجوب القسمة ابتداء لا للاجماع الفعلي من المسلمين على المسافرة

بلغ

تتمة الزفاف

تسقط القسمة

كله من غير تكميل ولا نقل لقضاء مع اصالة عدم وجوبه بعد قصور ادلة القسم لشمله ولا شبهة في انه لو اراد اخراجهن معه فله
ومعهن من الاجابة الا لعذر وان اراد اخراج بعضهن جاز القرعة لان النبي صلى الله عليه وآله كان يفعل ذلك ولا قضاء عليه للمخلفات لان الاصل
ولانه لم ينقل عنه القضاء ولو وقع لنقل خصوصا مع اشتمال على ذكر سفره بمن خرج اسمها بل لك في بعض الروايات فهو
يمكن يقتضي صريحا بل ربما ان المسافرة وان حظت بصحبة الزوج لكنها قاست مشقة السفر ولم يحصل لها دعة الحضر فلو قضى
لا نخلف العدل وعن بعضهم اشتراط ذلك بكون خروج المصحوبة بالقرعة فلو صحبها بدونها قضى والا كان مهملا او ظلما وخروجها
عن المنافسة فان عدم قضاء النبي للقرعة ونحوه ولو استصحب منهن من غير قرعة ففي القضاء اشكال مما عرفت ومن انه لا تخص
من اوقات السفر لم يجوزنا انفراده ولها استصحاب بعض نساء منهن خصوصا اذا استحب القرعة كما سمعت الاصل عدم
القضاء وانها وان فازت بالصحبة فقد قاست مشقة السفر ثم ما على ذلك عام لكل سفر لان لا تشمل ادلته حكم
القسم لما فيه من المشقة والعناء المانع من حصول الحاجة بالصحبة والتفرد بالخلوة الذي هو غاية الصحبة في القسم ونحو
ذلك ودليل يقتضي سفر النقلة من مكان الى مكان آخر لا الاقامة الذي يحصل الاقامة فيه دون سفر الغيبة للتجارة
ونحوها ولم يحلل فيه اقامة واختاره الفاضل حتى قال ولو سافر للنقلة واراد نقلهن فاستصحب واحدة قضى للبواقي وان
كان بالقرعة لان سفر النقلة او التحويل لا يختص باحدهن اي فهو في حكم الاقامة وعليه نقل الكل فاذا اختص واحدة قضى للبواقي
بخلاف سفر الغيبة الذي هو للتجارة ونحوها بعزم الرجوع فانه لا حق لهن فيه وحكي المحكي ان في سفر النقلة يصحب من شاء
بغير قسمة وان اقام معها بعد القضاء مدة السفر كذلك ولا آخر قضاء مدة الاقامة معها في بلد النقلة خاصة دون مدة السفر
ولو قال فيها انه لو سافر بالقرعة ثم نوى المقام في بعض المواضع قضى للبواقي ما اقامه دون ايام الرجوع على اشكال
ولو عزم على الاقامة ايام في موضع ثم انشاء سفرا آخر لم يكن عزم عليه اولا لزمه قضاء ايام الاقامة دون ايام السفر
كان قد عزم عليه في بعض ايام السفر على اشكال وقد يقال عن بعض التفصيل ايضا في سفر النقلة بين الخروج بالقرعة وعدمه
فيقضي في الثاني دون الاول والاقوى عدم الفرق بين سفر النقلة وغيره وبين الخروج بالقرعة وغيره وبين سفر الاقامة
وغيره للاصل السالم عن المعارضة بل الشك في تناول ادلة القسم لذلك او ظهورها في غيره خصوصا بعد السيرة المستمرة
انما الكلام في ايام الاقامة المتخللة في اثناء السفر باعتبار خروجها عن اسم السفر شرعا بل من الصحيح قوة احتمال كونها كايام
السفر لا تعلقها بينها عرفا ولان السيرة ايضا على عدم الفرق بينها وبين غيرها ويمكن دعوى ظهور عبارة المتن في ذلك كالفاضل
الفاضل في ايام الرجوع في غير محله ضرورة اتحاد سفر الغيبة ذهابا وايابا والقرعة ضمنا لا محالة وكذا اشكاله الاخير الخير
الوجهين وايجاب القضاء مع السفر بلا قرعة لكن من المعلوم انه لا محالة هنا كما هو واضح فالمتجه ما ذكرنا ثم لو سافر
بالثنتين عدل بينهما في السفر اوزع عليهما او الاحدهما خاصة ولم يقرع لعدم كونه غائبا عنها فان ظلم احدهما قضى لها اما
السفر او في الحضر من نوبة المظلوم بها وله ان يخلف احديهما في اثناء السفر في بعض الاماكن بالقرعة وغيرها على الاصح
لعدم الفرق بينه وبين منزله قبل اثناء السفر فان تزوج بالسفر باخرى خصها ثلاثا او سبعا بالسفر ثم عدل بينهن اذا
السفر لا يسقط حق الجديدة لاطلاق ادلته ولو رجع وحده ثم استجد زوجته لم يلزمه القضاء للمخلفات من نوبة الجديدة
وان قلنا بالقضاء انه يستحب لحكما العدل بها بالقرعة ثم ان اقام في السفر او رضيها لزمه القضاء مع انه لم يخل لا يبالي
والله العالم وكيف كان فالظاهر انه يستحب ان يقرع بينهن اذا اراد استصحابا بعضهن للتأسي ولانه اطيب لقلوبهن وادعى
الى العدل ولا يجب للاصل وكيفيتها معلومة ولا تخرج طريق لكن في كشف اللثام انها تجب كما هو ظاهر المعنى بالسوية وقد يجعلها
فيمن قد ظهر من ادعيه بينها الى ثم يعلم بالحال او خرج على السفر وقد تكلم من خرجت وهو بها سافر بها فان اراد اخراج اخرى

امرها بالخروج ودفعة اخرى وكذا اذا اراد السفر ثانيا او له ان اراد السفر بالغير ان يجعل اسم كل اثنتين في رقعة والآخر
ان يخرج السفر على الاسماء فاذا اراد السفر لرفقة كتب في رقعة سفر وفي ثلث حضر فان خرج على فلانة وفيه السفر سافر بها فان
خرجت ورقة الحضر خرج بالاخرى وان اراد ان يسافر باثنتين كتب في رقعتين سفر وفي اخرى حضرا وان اقتصر على رقعة تنفيها
سفرين والاخرى حضرا وان اراد السفر بثلث كتب في ثلث سفر وفي واحدة حضر ونحوه في ذلك ولا باس به ان اراد بذلك احد
افراد الدليل على تبيين ذلك في كيفيتها والامر سهل وعلى يجوز العدول عمن خرج اسمها الى غيرها قبل لا عن المحكم والوسيلة لا يجوز
لانها تعينت للسفر ولا التفت فالاقوى ولا ثبت لا قوى انه لا الاصل السالم عن معارض وعمومها يقتضي كونها
من الملزمات وفائدة القرعة استحباب اختيارها للسفر كما هو واضح والله العالم ولا يجوز فيه لا شرعا اذن المالك لانه
لا حظ له فيه فليس له منعها عن الطاعة به وعن استئذانه ومع الزوج او المولى اولهما واني لك هذا لا كلام فيه وجوبه
انه اجماعا خصوصا لو الاولاد الصبح عنده بما وعلى كل حال فضل يثبت القسم لها على وجوب نفقتها كالحرة وجهان ذكرهما
من جملة الحقوق المترتبة على التمكين وداوني مع النفقة في الحرة وجودا وعدما ومن ان وجوب النفقة على الزوج
يتوقف على تسليمها اليه نهارا وهو غير واجب على السيد فلا يكون حكمها كالناشز او المسافرة فان حقيقة عن النفقة
والقسم شيء واحد فكل امرأة لها النفقة لها القسم وكل من لا نفقة لها لا قسم لها وهذا يقتضي عدم وجوب القسم للامة مع عدم
تسليم المولى نهارا او سقوط نفقتها وان كان ذلك غير واجب على المولى ولذلك لعله الوجه قد يقال ان مقتضى
اطلاق ادلة القسم وجوبه عليه حضورها مع الاقامة على عدم استحقاقه التسليم نهارا بناء عليه على مولاها كما اشاعها
عليه ومنه لا يسقط حقها من القسم والله العالم ويستحب التسوية بين الزوجات في الانفاق والاكرام والرجل والجماع
وغير ذلك من كمال العدل والانصاف المرغب فيها شرعا مع ما ذلك من جبر قلوبهن وحفظهن عن التحاسد والتباغض
وفي الخبر عن امير المؤمنين عليه السلام انه كان له امرأتان فاذا كان يوم واحدة فلا يتوضأ عند الاخرى بل في خبر معمر بن خلاد
الوجه في ذلك انه سئل الرضا عن تفضيل نسائه بعضهن على بعض فقال لا وان كان من المعلوم عدم وجوبها للاصل
وخبر عبد الملك بن عتبة الهاشمي سئل الكاظم عن الرجل يكون له امرأتان يريد ان يؤثر احديهما بالكسوة والعطية
ايصلح ذلك قال لا باس واجتهد في العدل بينهما وقوله ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل
الميل وغيره لنحملها على الاستحباب للتسوية وغيرها ودل الدليل على وجوبه من القسم والانفاق الواجب وغيرها
بل لا يبعد القول بجواز التفاضل لما سمعته من الخبر السابق والله اعلم ثم ذكرنا انه يستحب ان يكون في صبيحة كل ليلة عند
صاحبتها للخبر المتقدم سابقا الذي عنه بل بالوجوب ولعله فيه الحال فيه وان باذن لها في حضور موت ابيها او امها
لما في منعها من ذلك من المشقة والوحشة وقطيعة الرحم وان كان له منعها من ذلك لقطعه عيادة ابيها وامها
فضلا عن غيرهما وعن الخروج من منزله الا لحق واجب لان له الاستمتاع بها في كل زمان ومكان فليس لها الخروج
بنا ثبت بدون اذنه ومنها الخروج الى بيت اهلها ولو لعيادتهم ونحوها ففي خبر عبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله عليه السلام ان رجلا من الانصار على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله خرج في بعض حوائجه فعهد الى امرأته ان لا تخرج
من بيتها حتى يقدم قال وان اباها مرض فبعثت الى النبي تستأذنه في ان تعوده فقال اجلسي في بيتك واطيعي
زوجك قال فثقل فارسلت اليه ثانيا بذلك فقال اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال فمات ابوها فبعثت اليه ان اباها قد مات فتأمرني ان اصلي عليه فقال اجلسي في بيتك
واطيعي زوجك قال فدفن الرجل فبعث رسول الله صلى الله عليه وآله ان الله قد غفر لك ولابيك بطاعتك لزوجك
بل منه يستفاد ان له منعها من الخروج لغير الحق الواجب وان لم يكن منافيا للاستمتاع المقصود فما شاع

علیه لیغر او غیره وقد ظهر لك من ذلك كله كيفية القسم وقدر ما انه لكن المهم ترك الغرض لما انه تجوعد اما المكان فانه
كل واحدة منهن لا بانفراده ولا يجمع بين ضرتين في منزل الا مع اختيارهن ومع انفصال المرافق ويستدعيهن على التناوب
وله المضي الى كل واحدة ليلة وان يستدعي بعضا ويمضي الى بعض ولو لم ينفرد بمنزل بل كان كل ليلة عند واحدة كان له
ولو استدعى واحدة فامتنعت فهي ناشز لا نفقة لها ولا قسمة الى ان تعود الى الطاعة وهل له ان يساكن واحدة ويستدعي
اليها فيه نظر لما فيه من التخصيص لكن لا يخفى عليك خلو النصوص عن افادة جميع ما ذكره وكذا انها المعاشرة بالمعروف نعم ان
كان المراد منها وقت التشهي القسم الواجب والنفقة وكذلك قوله اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا
عليهن بل ربما كان ولا على خلاف بعض ما ذكره نعم لا باس بذلك سياسة وجلبا للقلوب ومراعاة لكمال العدل ونحو ذلك
مما يصلح للاستحباب لا للايجاب المحتاج الى دليل مخصوص واف بالمطلوب والله العالم ثم ان الظاهر الاجتزاء بها بان
حقها منه ومع استغنت عليه الحاكم لو نوع ذلك منه نهاه في وقت ابيه انه يامره ان يسكنها العجيب تقدم مثلها
الحاكم بما يجعله من حقوقها فانه اراد السفر بها لم يمنعه الحاكم لكن يحاسبها كم ذلك الليل بالمراعاة وان كان جزء ليلة
بخروجها تقدم الا ان الامر سهل خصوصا بعد ما سمعت في السابقة بينها الوصل السابق والله العالم واما اللاحق فمسائل
الاولى القسم بناء على وجوبه مطلقا حق مشترك بين الزوج والزوجة لا شتراك ثمرته الذي هو الاستمتاع لكل منهما بل وعلى
الحنابلة على معنى انه حيث يجب ولو بالشروع يكون مشتركا بينهما فاما لك ان تقول ان ذلك انما يكون القول بوجوبه مطلقا
اذ الحق بناء على القول الاخر مختصا بالزوج دون غيره فيجعله ضرورة ان المختص به الشروع به لا بعد فانه حق يكون حقا
لها الى تمام القدر بل القطع ان المراد بالقسم هو ذلك وح فلا حاجة الى الاعتذار عنها عن الحكم وغيره ممن عبر عنه العبادة
مع عدم قوله بوجوب القسم مطلقا بارادة الاعم من الواجب من الحق ضرورة معلومية الاشتراك في ثمرته وانما الكلام الثابت
حقيقة او اختصاصها بالزوج ثم قال ولو اراد بالحق ما هو الواجب فلا بعد من اسناده في صفته ويدخل حق الزوج فانه واجب
ويمكن ان يريد القدر المشترك بين الواجب وغيره وهو الراجح مطلقا وقد كان تفريع قوله فلو اسقطت بحق الحكم بكون حقها
للزوج فليس لها حق الاسقاط مطلقا عن القسم الا برضاه ويحصل المطابقة بين الحكمين اذ قد عرفت ان الحكم بالاشتراك يجمع
على القولين وعلى كل حال فلو اسقطت حقها منه كان للزوج الخيار بين الرضا بذلك وعدمه لما سمعته من
الاشتراك بينهما المقتضي لعدم سقوط احدهما بالاسقاط الاخر منه نعم صورة العكس بعكس لو اسقط هو حقه منها كان
للزوجة بالخيار للاشتراك المزبور ولعل مقصود المهم باعتبار كون الغالب وقوع ذلك والمراد ان المراد بالاسقاط هنا
الاذن منها لانه كاسقاط الحقوق التي تسقط بالاسقاط على وجه لم يكن لصاحب الحق العود اليه ولا انه من قبيل ما الذمة
بذلك لانه استمتاع في زمان مستمر فادامت مستمرة هي على الاذن فذلك كان انما طا هي على الاذن فاذا رجعت عن الاذن
كان الحق لها بل لو رجعت عن قابلية الاذن بان جنت او جنون لم يستمر السقوط وكذا ان وهبت ليلتها للزوج او لبعضهن مع رضاه
لتسلمها على حقها كما قال الا انه لما كان مشتركا بينها وبين الزوج اعتبر رضاه في المرسل عن النبي ان سودة بنت زمعة
لما كبرت وهبت نوبتها لعائشة فكان النبي يقسم لها يوم سودة ويومها انتم الكل ان اطلاق الهبة على ذلك لنوع من المجاز
انه ليس من مورد ما الذي هو الاعيان ثم الكل اعتبار القبول من الموهوب فانه لم يقبل لم ينتقل الحق اليها ومن هنا يمكن
ان يقال بجريان جميع احكام الهبة على ذلك فيكون الخارج بما هنا من النص والفتوى تعلق الهبة بغير العين لكن لا يخفى
ان ذلك ليس باولى من القول بعدم شيء من جريان احكام الهبة عليها وعدم اندراجها في اطلاق ادلتها وان شارك بعضها
في بعض الاحكام فلا يجري عليها حكم هبة الرحم ونحو ذلك من احكام الهبة واطلاق لفظ الهبة في المرسل انما هو كله من باب

التوسع

التوسع والا فالمراد الاذن منها في اسقاط حقها على وجه مخصوص وهو وضعه عند واحدة منهن واما الهبة للزوج
فليس معناه الا الاسقاط ومن هنا قال المهم فان وهبت الزوج وضعها حيث شاء منهن ومن غيرهن ولو بات بنوبة
المبيت بها عند احد منهن ثم ان كانت نوبة الواهبة متصلة بنوبة الموهوبة بات عندها الليلتين على الولاء وان
كانت منفصلة كما في ليلتك وحوم لهاة النوبة بينهما الا ان لها حقا من بين الليلتين سابق فلا يجوز تاخيره ولا الاسقاط
على تقدير تاخير ليلتها ثم يرجع بين الليلتين والموالاة لغير نحو الرجوع وان وهبت حقها من الزوج فله وضعه حيث
شاء بمعنى انه بمنزلة ليلة الواهبة وللزوج التي يريد تخصيصها امامها ثم لا يكون الحكم على ما سبق وانه هو
النزاع وجب قسمتها عليهن على معنى المبيت عند كل واحدة منهن بعض الليلة ولو صار نصيبها الليالي على معنى
ان يكون عند واحدة منهن في كل دور ليلة واتفقا في رجوعها بعد استيفاء احديهن دون الاخرى فيها ودع وقلنا بانه
في القسمة ايضا ومن هنا كان البحث الفرعي في الابتداء مع النشاح فيحمل الخلاف وبالاحصل بوجوع الواهبة قبل استيفاء
فان وهبت لبعض منهن معينة اختصت بالموهوبة على حسب ما عرفت هنا ولكن في لك وان وهبت حقها من جميعهن
وجب القسمة بين الباقيات وصارت الواهبة كالمعدومة ولو اسقطت حقها مطلقا على هذا فلم توجب القسمة ابتداء
ولا الا لم يلم تنزيلها كالمعدومة بنا لو كن اربع لا نثبت لها حق في تمام المقدر وهو الاربع ولو جعلنا ها معدومة فتصل له ثلث
والواجب على هذا التقدير ان يرجع المقدر على ثلث دائما ما دامت الواهبة مسقطة بخلاف ما لو طلقها او ماتت فانه كم
ليلتها ساقط وعينا كالمعدومة محضا وعلى التقدير الاخر يفصل له ليلة وهو جيد لكن قد يناقش بعدم الفرق بين الموطوءة
في عدم تمامية التثنية المهم لا ان يكون المراد انه لا حق لها فيه على القول بالوجوب بالشروع لم يرجع فيها الى تنزيلها
منزلة العدم وفيه نظر ضرورة امكان حقها في اثناء التقدير والامكان عدم الحق لها وان كان معلقا على الشروع لا يرى عليه
قوله كما لو وهبت ثلث منهن لياليهن للواهبة لزمه المبيت عندها من غير اخلال بالدور فاذا طلق عليه فلك حيث قال ولو
من هبة الجميع لواحدة اخص الحق بها ولزمه حيث لا يرجع عندها على تقدير القول بوجوب القسمة دائما ولا ينزل له
منزلة الواحدة بل بمنزلة الاربع وعلى القول يجب عليه الا الاالتقدير هنا حيث ابتدأ وسقطت ذلك ويجب عليه الا ان الاربع وهكذا
ويجري عليها بكم قوله ويجزيه المبيت عندها من غير اخلال به يعني بالتقدير الواجب فيه جيد والله العالم المسئلة الثانية
اذا وهبت ورضي الزوج الذي قد عرفت اعتبار رضاه للاشتراك في الحق الذي عرفت صح لما تقدم ولو رجعت كان لها
ذلك لكن فيما بعد مضى دليل ذلك ان الموهوبة وحقها له لعدم كونها حقيقة ولعدم القبض فيها وحيث فيه ومن هنا كان
لا يصح رجوعها فيما مضى بحيثما انه لا يقضي لكونه بمنزلة التلف لما ثم من الرجوع به ويقتصر فيه على المستقبل الذي هو تجديد ولا
يثبت به فلها الرجوع فيه بحيث لو رجعت في اثناء الليل عليه خروج من عند الموهوبة ولو رجعت وثم يعلم الزوج بذلك
لم يقض ما مضى قبل علمه للاصل بعد عدم التقصير منه وكذلك في المسئلة وجه اخر انه يقضي كما قيل بانعزال الوكيل قبل
العلم بالعزل والحق الاول فلك هو لا يخرج نوبة باعتبار الخلا في استيفاء حقها مع عدم اذنها وعدم التقصير
من قبله في تفويت الحق لانه وليس هو كما لو المأذون في اكل الطعام فانه ليس هو كما لو المأذون في اكل الذي اذا
فيه فانه على الفور كما انه ليس من مثل الكتابة التي تثبت بالنص والفتوى وعدم انتشارها قبل العلم بعد حرمة القياس عندنا
فتبعه بحق الشارك لها خصوصا مع علم الزوجة ورنته فانها تحط لما ذكرنا من مسلمتها لا ان الوجه انقضاء صلح وانه العالم
المسئلة الثالثة لو التمست عوضا عن ليلتها فبذله الزوج هل يلزم قيل والقائل الشيخ في الخلاف عن مبسوطه لا يلزم لانه حق لا
ليقوم منفردا فلا يجوز المعاوضة عليه كونه في مقابلة عين او منفعة وانما هو ماوى ومسكن فلا يصح المعاوضة عليه والاولى خلافه

لا يخلو في دلالة الصلح مثلا على المعاملة لشمول ذلك من الحقوق كحق الخيار والشفعة مع عدم وقوف بين الصلح على اسقاطه او اشتغاله فيما كان
قابلا منه للاشتغال كما في المقام مضافا الى الخبر على ابن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام سألته عن رجل له امرأتان قالت احداهما ليلتي ويومي
لك يوما او شهرا وما كان ايجوز ذلك قال اذا طابت نفسها واشترى ذلك منها فلا بأس ومن المعلوم ان اطلاق الشراء مجاز لان
البيع متعلق بالاعيان فهو كناية عن المعاوضة عليه بالصلح مثلا والكلام في اختصاص ذلك بالزوج بل يجوز للضرة ايضا بحق
بعض لكن مع اذن الزوج للاطلاق المزبور كان الكلام في جوازه لعدم تبعيض الليلة بعضها بالاخرى لما ذكرنا انه حق واحد لا يتبعض
لا تصح المعاوضة يجب عليها رد العوض ان كانت قبضته ويجب القضاء لها ان كانت ليلتها قد فاتت لانه لم يسلم لها العوض
هنا مع جهلها بالفساد او علمها وبقاء العين ولا اشكال الرجوع لتسليطها لها على اتلافه بغير عوض حسب تعليم الكلام
له في البيع الفاسد مع علمها بالفساد وفيه انه لا يتم مع فرض كون البذل بعنوان المعاوضة التي لم يتم له فيها العوض وعدم الرجوع
في البيع الفاسد وسلم فلدليل خاص من اجماع ونحوه ضرورة ان التسليط المزبور لو اقتضى عدم الرجوع لاقتضى في العوض ايضا
كما في العوض وقد تقدم تحقيق المسألة في محله المسألة الرابعة لا قسمة للصغيرة ولا المجنونة المطبقة ولا الناشزة ولا المسافرة
بغير اذنه بمعنى انه لا يجب عليه ذلك لهن فعلا ولا يقضي لهن كما سلف اما في الاولى والثانية فلا اجد فيه خلافا [illegible] المسالك الضعيفة
من جملة حقوق الزوجية وهي بمنزلة النفقة التي تسقط بالصغر والنشوز ولعله كذلك في الناشزة اما الصغيرة القابلة
للاستمتاع المشتق به فلا دليل عليه لانه اخبها اسم الزوجة التي قد سمعت ما يدل على استحقاقها الليلة من الاربع وسقوط
النفقة المشروطة بالدخول لو قلنا به لا يقتضي سقوط حقها من القسم ايضا لانه بيان في شمول ادلته لها ان لم يحصل اجماع انه
ولعله كذلك واما المجنونة المطبقة فقد علل بانها لا عقل لها يعرفها الحق لانس بالزوج والتمتع به وهو كما ترى لخصوص
المدعى ولعله لذلك قال في [illegible] ان تقييد المطبقة بما اذا خاف اذاها ولم يكن لها شعور بالانس والا لم يسقط حقها انتهى فكذا
لو بعد ذلك في الجملة ما سمعته سابقا في جنونها الزوج مع تمكن الثلث ايضا فيتناول الادلة المجنونة على حسبما سمعته في
الصغيرة خصوصا مع ظهور المفروغ منه [illegible] وكان التقييد بالمطبقة لاخراج ذات الادوار فانه لا يسقط حقها
حال افاقتها قطعا اما حال ادوارها فيشكل الفرق بينها وبين المطبقة اداء وقضاء والمسافرة بغير اذنه في غير واجب
او ضروري في الناشزة التي قد عرفت الحال فيها ثم ان كان في واجب مضيق او باذنه في غرضه لم يسقط حقها ووجب القضاء
لها بعد الرجوع على ما صرح به بعضهم بل ظاهره عدم الخلاف فيه لاقتصاره في حكايته على ما اذا كان باذنه في غرضها فانه
فيه قولان من الاذن في تفويت حقها [illegible] التمكين والاستمتاع المستحق عليها لاجل مصلحتها [illegible] الاذن انما
[illegible] في سقوط الاثم وفوات التسليم المستحق وان كان سببا عنها الاثم فيه يوجب سقوط ما يقابله كما اذا تلف المبيع
قبل القبض بسبب اجنبي فانه يسقط تسليم الثمن الا ان [illegible] العلامة في تحرير الثاني وحسنه فيها قلت [illegible]
المسألة على الكلام اجمعها اصالة تدارك هذا الحق [illegible] اولا ثانيا ان ظاهر ادلة القسم شمولها لمثل المفروض بل ربما
ظاهرها في مثل الزوجات القابلة للتقسيم عليهن ولا الترجيح الاول في الاول والثاني فيما لنا وهو كانه في سقوط الحق باكثر
بتضييع الثلث ايضا في ثبوته ايضا في الاولى [illegible] ان لم يكن اجماعا المسألة الخامسة لا يجوز ان يزور الزوج الضرة في ليلة
ضرتها بغير اذنها لما في ذلك من منافاة العدل ولا يدكانها ولا فيها مستحقة الجميع اجزاء الليلة فلا يجوز صرف شيء
منها الى غيرها الا بما جرت به العادة او دلت قرائن الاحوال على اذنها فيه كالدخول على بعض اصدقائه او الاشتغال
ببعض العبادة ونحو ذلك ولا [illegible] وحول زيارة الضرة فيه واختيار الا ان المستفتي زمان امثال ذلك فلو
حيث شاء منا في ذلك الا ولا ان لم يكن المضطرب به منها ام لو كانت مريضة جاز له عيادتها لقضاء العادة كما يجوز

عدم القسمة للصغيرة والمجنونة

بلغ

عيادة

عيادة الاجنبي وعدم التهمة في زيارتها [illegible] لمكان المرض بخلاف الصحيحة ولذا قيد بعضهم بكون المرض ثقيلا ولو لم يصح ثم ان مرض
مرضها في الحال لم يجب قضاؤه حتى لو فرض زمان العيادة به لكونه قدرا يسيرا لا يتم في المقصود ولم يقيده ذكره بعض
على الاصح وان استوعب الليلة عندها في عيادتها او طال المكث كذلك فلا شبهة في القضاء وان استوعبها فيها الا انه
المرض لما فعل بقيتها قبل ثم لانه لم يحصل المبيت بصاحبتها ولا اصل البراءة وتبعه في ذلك بانه ليس من ضرورة الوفاء
الا انه طول الليلة فهو ظلم وكل ظلم للزوجة في المبيت يقتضي [illegible] ولا يقضي كما لو زار اجنبيا وهو لا شبهة [illegible] لكن ذلك
ان الاولى والفرق بين الاخير واضح والاصل [illegible] فان زيارة الاجنبي مشروطة بعدم استيعاب الليلة فلتحمل الحجة
على الكلام اذا اقتضى الحال استيعاب الليلة عندها لمرضها والمراد بالتشبيه بزيارة الاجنبي انه يكون [illegible]
الزيارة لا ان المراد الزيارة المستوعبة [illegible] لا يكون فيه ظلم للزوجة فينبغي على اصالة البراءة مع عدم الظلم ويمكن ان يكون
بناء الحكم عدم القضاء فيها لا يكون ظلما وهو كالحج من زوجه وان كان الاولى خلافه وعلى كل حال [illegible] لا يجب على
المريضة لم لو طال المكث عندها بغير عيادة اقتضى منها مثله في نوبتها اما لو طال المكث عند غير الضرة قضاه من ليلته
ان بقيت له ليلة ولا يبقى المظالم في ذمته الى ان يتخلص منها بما يخص نحوها ولو دخل على احد الضرائر في ليلة الاخرى
فواقعها ثم عاد الى صاحبة الليلة لم يقض المواقعة قطعا في حق الباقين لا اصل ولان المواقعة ليست من لوازم القسم ثم
يجب قضاء ذلك الزمان الذي واقعها في طوله لما عرفت وان لم يطل ففي ذلك [illegible] الاثم خاصة [illegible] بعض [illegible]
قضاء الجماع للمظلومة في ليلة المجامعة [illegible] ثم [illegible] ليحصل العدل وان لم يكن الجماع واجبا في نفسه
كما ترى لعدم وجوب العدل بنحو ذلك واما المسألة السادسة لو جار في القسمة قضى لمن اخل بليلتها
لكنه مشروط ببقاء المظلوم بهن [illegible] لو فصل لم يتعدد [illegible] فلو كان عنده اربع فظلم بعضهن في ليلتها
بان بات عند [illegible] لم يمكن القضاء [illegible] بالحق على القول بوجوب القسمة ابتداء
[illegible] ان لم يمكن [illegible] او موتها [illegible] ليكون سبب الرجوع شيء من الزمان الذي يكون
من القضاء [illegible] ثم لو كان [illegible] لتجعل ليلتها للواحدة منهن قضاها [illegible]
وان ساوى بينهن واسقط المظلومة من رأس [illegible] الزمان [illegible] الى ان [illegible] حقها
ثم يرجع الى العدل [illegible] ولكنا لا يمكن من القضاء لو تزوج [illegible] المظلوم بهن فان المظلومة
لا حق لها عند الجديدة ثم لو امكن الجمع بين حق الجديدة والقضاء [illegible] ذلك كما لو [illegible] تزوج اخرى لكن
القضاء من دور المظلوم بها دون الجديدة [illegible] اليها الى ان يكمل حقها ثم يرجع الى العدل
فلو كان معه ثلث نسوة مثلا [illegible] عند اثنين منهن عشرين ليلة [illegible] استحقت الثالثة عشرا [illegible] عليه ان يوفيها
اياه [illegible] تزوج [illegible] فلا يجوز ان يؤخر [illegible] حق [illegible] الجديدة [illegible]
ان يقدم قضاء الثالثة لانه ظلم على الجديدة بل [illegible] او لاحق الزفاف من ثلث او سبع ثم يقسم الدور بينها وبين المظلومة
فيجعل لها ليلة وللمظلومة ليلتها [illegible] ادوار [illegible] لها الليلة [illegible]
بالمظلومة بات بعد ذلك ليلة عند الجديدة [illegible] ثم ليلة عند المظلومة لتمام العشر [illegible] للجديدة [illegible] الليلة ثلث
ليلة لانه حقها واحدة من اربع فاذا [illegible] ثلث ليلة [illegible] ثم [illegible] القسمة للاربع
بالاصل وان كان [illegible] الجديدة فاذا [illegible] المظلومة بات ثلث ليلة عند الجديدة [illegible] ثم
بات ليلة عند المظلومة ثم قسم بين [illegible] التوزيع [illegible] فيه [illegible] يحتاج الى التبعيض بغير الظلم [illegible]

القسمة في الزيارة

لزوم القسمة

ويخرج
بقسم بين نسائه تخرج في نوبته واحدة لضرورة ولم يعد لها وبعد فتبطل بل يقضى لها من الليلة التي بعدها مثل ما خرج
بالحق الليل الى المبيت او نحوه كما ذكرناه ويستثنى من الخروج ما اذا كان في العمرة القصد لم يكن في داره مكان منفرد يصلح
لشامر بعين الليلة بمعنى انه لا فاصر ولا فرق ان لا يستمتع منها وكذا زمان القضاء . ثم والله العالم المسئلة السابعة
لو كان له اربع فنشزت واحدة سقط حقها وفضل له حق من الدور ليلة يضعها حيث شاء ، لو كانت قسمة ليلة ليلة اما اذا كانت
اكثر من ليلة ففي ذلك استوعب دور القسمة وزاد عليه لانه اقل العشرة المعتد ان يكونوا اثنين فاذا اختل القسم بينهن اقتصر
استوعب معها الدور فيسقط حقه من الزائد لانها تسقط ببعض حسب اختلاف الزيادة ونسبة للنا الحكم بعض الاصحاب
مسئلة الكتاب ونظائرها ثم الوجه على ان يثبت حقه بعضهن وتفضيل بعضهن على بعض على خلاف الاصل والكامل العام
من وجوب العدل والتسوية بينهن ببدل على خلافه ويقتصر فيه على مورد النص وهو ثبوت حقه في الزائد عن عددهن في الاربع
القسمة ليلة ليلة على ما في الرواية المال الذي تضمنت السنة ولولا ظهور الاتفاق لا محتاج عليه اشكل اثباته بالنص وعامة الفقهاء
من غير الاصحاب على خلافه والمدعى قسم الواحدة عدداً وجبان بقسم للاخرى مثلها مكلم مع نسائها في الحكم فلك لان حق
ظهور النص المشتمل على الاشارة الى الآية الكريمة كما تقدم سابقاً ان الوجه حقاً في القسم على نسبة الاربع ضرورة عدم الخصوص
للاربع لا بنافي ذلك وجوب العدل والتسوية وعدم التفضيل اذ ذلك كله خارج عن محل البحث الذي هو ثبوت حق له فيه
وعدمه فانه لو فرض استيفاء حقه بغيرها لا ستمتاع باحد منهن لم يكن منافيا للعدل ولا مفضلا ولا فاتكا القسمة وزوجيته
على ان غير الاصحاب مخالف فيما ذكره حيث لا انه يوجبه تبيانا يجعل ابتداء الرشد في خلافهم واطلاق الحكم وغيره في المسئلة
لا ينافي ذلك لمعلومية ارادة القسم من ذلك بل لا يكون صحيح كلامهم خصوصا بعد عدم سوقه لمحل البحث كما هو واضح فلا
ريب ان الحجة ان له حقا على حسب نسبة الاربع ولكن في ذلك يسهل الخطب بدعوى ان الفائدة انما تظهر على القول
بوجوب القسمة ابتداء دائما اما على المختار وهو القول بوجوبه لا ابتداء فلا حد وحلول الاعراض بعد ذلك فالامر سهل
لا نهن اذا وفى لهن العدد الذي جعله لهن جاز له الاعراض عنهن سواء كان له حق المدة ام لا مع انه لا يخفى من نظر وعلى كل
فاذا نشزت واحدة منهن لا ربع ثم قسم خمس عشرة فوق اثنتين ثم اطاعت الرابعة وجب ان يجمع بين حق الباقية والتي اطاعت
فيوفي الثالثة خمس عشرة والتي كانت ناشزا خمسا فيقسم العدد بينهما خاصة للناشزة ليلة وللثالثة ثلاث خمسة ادوار
فيوفي الثالثة خمس عشرة طول المدة وللناشزة خمسا ثم يستانف وليس له ان يفي الثالثة خمس عشرة متوالية لمراعاة حق المطيعة
حينئذ التي صارت بتجدد طاعتها كالمرأة الجديدة التي قد عرفت الحال فيها وهو واضح والله العالم المسئلة الثامنة لو كان
عنده ثلث وطلق الرابعة مثلا بعد حلول ليلتها اثم بذلك كما في المسالك حاكيا له عن الشيخ وغيره بل ظاهره المفروغية منه لا انه كان
بعد الطلاق لكونه موجبا لا خراج صاحب الحق بتكون كما في وقت الاداء من غير فرق في المطلقة بعد نوبتها بين الرجعية
وغيرها ولا في الطلاق بين كونه رجعيا او بائنا وان تحقق في الاول حصول من التخلص بالرجوع لكونه بقسم شيئا فيطلق
واشتغال الذمة وفيه امكان عدم الاثم بعد لا ان وجوب القسم مشروط بالبقاء على الزوجية ولا يجب عليه تحصيل الشرط ولهذا
كان ما سمعته من اختيار المصنف مبنيا على ذلك وعلى كل حال فلو كان رجعيا ورجع في العدة وجب قضاء ويتخلص منها ويحتج
اشكال كما في المسالك لان الرجعة اعادت الزوجية الاولى كما كانت وان تركها حتى انقضت عدتها او كان الطلاق بائنا ثم
تزوجها فبنى والقائل الشيخ في المحكي من مبسوطه يجب لها القضاء ليلة لانه حق استقر في ذمته وامكن التخلص منه
فيجب لكنه فيه تردد كما عن الارشاد وغيره التخلص بعتبار من ذلك ومن سقوط حقها بخروجها عن الزوجية وقياس الحقوق
بقياس النكاحين فلا يتبعض القضاء مثل ما فات في احدهما في الآخر بل يجب العدل في كل منهما فلو قضى لها في الثاني لزم الجور على

الاخرى به للتي كانت ظهرت وجه ما ذكرناه من الفرق بين الرجعية والتزويج الذي جعله المصنف عنوان المسئلة لا انه مع ذلك كله يمكن
ان الاقوى وجوب القضاء لمنع الملازمة بين الخروج عن الزوجية وسقوط الحقوق المتعلقة بها وحينئذ ثم يبقى المهر وغيره من الحقوق
المالية وان الحق ثم مخصص بعض الحقوق بالسقوط دون بعض لا دليل عليه ثم فرع على ذلك وجوب التزويج لو توقف الاداء
عليه ولو فرض امكان التخلص بوجه آخر تخير بينهما وحق فلا يجب من التزويج والبحث لكون الفرض عدم الانحصار فيه بل
تقديره لم يصح في صحة التزويج لما سمعته من عدم اشتراط مثل هذا الانهاء القضاء ولا يخفى عليك ما في ذلك كله بعدما
عرفت من ظهور الادلة في وجوب هذه الحقوق ما دامت الزوجية باقية فهي من قبيل الواجب المشروط وليست مثل المهر
وكيف كان فمن المعلوم ان وجوب القضاء مع امكانه والا فلا كما اذا لم يبت في ليلتها عند واحدة من الباقيات فاذا
فارق التي بات عندها وتزوج بجديدة مع المظلومة او نحو ذلك فانه لا يتمكن من القضاء ما دام تحته اربع زوجات
لا يستوعب حقوقهن الليالي بل وكذا لو فارق التي بات عندها ولم يجدد نكاحها ولا نكاح غيرها مع المظلومة بناء
على انه لا عبرة بالقضاء حق الا من نوبته المظلوم بها وان كان فيه نظر واضح ضرورة عدم الفرق بعد وصول حقها
اليها بين ان يكون من نوبتها او مما فضل له من دوره والله العالم المسئلة التاسعة لو كان له زوجتان في بلدين
فاقام عند واحدة عشرا قيل والقائل الشيخ في المحكي من مبسوطه كان عليه للاخرى مثلها اذا كان ذلك منه على جهة القسم
او ما يقضي عليه في السفر بين البلدين لا يحسب عليه وكذا لو احدهما وان لم يكن على وجه القسم لم يلزمه القضاء
لا اخصيه لانه نصف الدور فنصف العشر حقها ونصفها تبرع ولعله لحاجة الاطلاق المزبور الى التقييد المذكور
لنسبة الحكم الى القيل او الشك في وجوب القسم مع عدم اجتماع النساء في بلد واحد بل كان بينهما مسافة بعدا فلعله
لا انه عند كل واحدة ما يشاء هنا ولكن في ذلك تبيان ذكره للنص الحكم فالوجه ما اثرنا اليه من ان المبيت عند كل
من الزوجات زيادة على الليلة لو جيب المبيت عند الاخرى مثلها مراعاة للعدل بينهن لا تجوز المفاضلة بين الاثنين
والثلث شرط جعل القسم ليلة ليلة ونقل الحكم له بعضه القبل يؤذن بالاشكال له ووجهه ما علم من ان للزوج
مع الاثنتين نصف الدور فينبغي ان يكون له من العشر نصفها وللواحدة منهن ربع فلا يلزم الثانية الا البيات خمس
ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما قدمناه سابقا خصوصا فيما ذكره اخيرا بل لم اعثر على غيره فنجزم بالحكم المزبور
وفي حاشية الكركي على الكتاب هذا القول مشكل لان لها نصف القسم فكيف يجب لمثله به للاخرى واجيب بوجوه ثلثة
الاول حمله على الاستحباب الثاني حمله على ان له زوجتين اخريين فانه منهوم الاسم لمحجة والثالث حمله على انه استوفى
حقه من القسم ولم يذكروا ما سمعته منا وجها وكيف لا نص المعلوم انه يتخير فيه والله التاسعة بين الذهاب اليها والارسال
اليه فان امتنعت منه مع قدرتها سقط حقها للنشوز والله العالم المسئلة العاشرة لو تزوج امرأة ولم يدخل بها
فاراد السفر فخرج اسمها من بين غيرها استصحبها معه ولكن جاز له مع الدخول العود بل وجب عليه ان يطلبه منه
لو فيتها حضر التخصيص لها مع الثلث او السبع لان ذلك لا يدخل في السفر اذ ليس السفر احلاق القسم خلافا للمحكي عن
الشيخ من الاكتفاء في تخصيصها بما يحصل ايام السفر لحصول المقصود بها وهو الانس وزوال الحشمة وفيه بعد منع
انحصار الفائدة في ذلك بل يمكن ان يكون احدها الاستمتاع بالجديدة فيه الى اخره وكون هذه المدة مستنبطة ان
ايام التخصيص من ليالي القسم التي نصت بها مثل ما فضلت الحرة على الامة ولا نعاتي على ان ايام السفر لا تدخل
في القسم ولعله لم يبغض للمخلصات ما انا نعرض مع المصحوبة كذلك هنا نعم لو كان التزوج بها حينئذ الاثنتين فاستصحب
احدهما في السفر بالقرعة قضى حق الجديدة اذا حضر من الثلث او السبع اما بعضا آخر المصحوبة او بتلك ان نوبتها

بلغ
المسئلة الثامن
عدد الزوجات
وجوب الجمع بين المقسوم

في النكاح او بالقرعة وقلنا لا يستحب ... ما لها من الحق من غير ما دل على اسقاط صحبته الاخرى في السفر بل لا انه اذا قسم
للاربع لكل منهن ليلة فبات عند ثلث ثم سافر واستصحب معه غير الرابعة فانه يقضي عليه حق الرابعة فاذا عاد وفاها
حقها والعاشرة وجه بالعدم للزوم تفضيلها لانه لم يفضها ما لها من الحق وانما دخل حقها في السفر فلو قضى لفضله
حقها لزم التفضيل وهو كما ترى والله العالم القول في النشوز وهو الخروج من الزوج او الزوجة عن الطاعة الواجبة
على كل واحد منهما للاخر واصله لغة الارتفاع يقال نشز الرجل ينشز اذا كان قاعدا فنهض قائما ومنه قوله تعالى واذا
قيل انشزوا فانشزوا اي انهضوا الى امر من امور الله سمي خروج احدهما نشوزا لانه بمعصيته قد ارتفع عما
اوجب الله تعالى عليه من ذلك للاخر بل ولذا لا يختص النشوز بما اذا كان الخروج من احدهما لان الخارج ارتفع على الاخر
فلم يحصل ولو كان الخروج منهما معا خص باسم الشقاق كما يأتي لاشتراكهما معا في الارتفاع ثم يتحقق ارتفاع احدهما على
الاخر ولذا قال بعضهم يجوز اطلاق النشوز على ذلك ايضا نظرا الى حصول الارتفاع عما يجب عليه من الطاعة على صاحبه
متحقق منهما وبعض الفقهاء اطلق على الثلثة اسم الشقاق وفي لك والحلو [illegible] اللغة ولكن ما جرى عليه المعظم
اولى بقوله تعالى واللاتي تخافون الخ وقوله تعالى وان امرأة خافت من بعلها نشوزا الخ وقوله تعالى وان خفتم شقاق
بينهما فلذا قلنا تحقق اسم النشوز بخروج كل منهما عن الطاعة الواجبة عليه للاخر بل لا يبعد كون ذلك يقتضي ارتفاع
كل منهما عن الاخر عما وجب عليه ثم تحقق اسم الشقاق بخروج احدهما دون الاخر نعم ان ما عن [illegible] الشيخ من تخصيص
النشوز بخروج الزوج عن الحق كذلك بل هو خلاف الاية الاولى وغيرها ونحوه ما في احكام الراوندي في [illegible] العكس
اذ لا ريب انه قد يكون من الزوج كما يكون من الزوجة بل وهما ظهر من الصحاح والقاموس والمجمع صدق اسم النشوز لغة
على المعنى العرفي فان فيها نشزت المرأة تنشز نشوزا استعصت على زوجها وابغضته ونشز عليها اذا ضربها وجفاها
وعن شمس العلوم عصته وخالفته ونشز عليها ضربها وجفاها والمصباح المنير عصته وامتنعت عليه ونشز عليها تركها
وجفاها والنهاية عصته عليه وخرجت عن طاعته ونشز عليها جفاها واضربها وكرهها واساء صحبتها اللهم الا
الا ان يقال انها اصل ذلك منهم كون النشوز منها الا سمعصاة والكراهة ومنه الضرب والهجر ونحو [illegible] الشرع
كونه الامتناع من خصوص الحق الواجب عليه او عليها ولذا لم يكن منه النشوز ابتداء وان اثم به بعد [illegible] الادب
ولا الامتناع من خدمته وقضاء حوائجه التي لا تعلق لها بالاستمتاع لعدم وجوب شيء منه عليها ولا عن ذلك مما لا
ينقص الاستمتاع بها وعلى كل حال فقد ذكر المصنف وغيره انه متى ظهر من الزوجة امارة العصيان مثل ان تقطب
وجهها او تتبرم بحوائجه المتعلقة بالاستمتاع او تغير عادتها في ادبها جاز له هجرها في المضجع بعد عظتها وصورة الهجر
ان يحول اليها ظهره في الفراش وقيل ان يعتزل فراشها والاول مروي عن الباقر والصادق ولا يجوز له ضربها والحال
هذه اما لو وقع النشوز وهو الامتناع من طاعته فيما يجب له جاز له ضربها ولو باول مرة ولكن يقتصر على ما يؤمل معه
رجوعها ما لم يكن مدميا ولا مبرحا وظاهره الفرق بين الوعظ والهجر وبين الضرب فيجوز الاولان على ظهور امارات
النشوز بخلاف الاخير فلا يجوز الا مع تحقق النشوز ثم معه يجوز من اول مرة ولا يعتبر تقدم الوعظ او الهجر بخلاف الاولين [illegible]
الثاني منها مترتب على عدم نفع الاول وهو احد الاقوال في المسألة المحكي عن المخ والفاضل في عدة وكان وجهه ان الاصل
في هذا الحكم الاية الشريفة وهي قوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فان اطعنكم
فلا تبغوا عليهن سبيلا ولا ريب في ظهورها بترتب الامور الثلثة بخوف النشوز الا ان الاخير منها لما علم بالاجماع المحكي عن الخلاف
والمنتهى اعتبار النشوز في جوازه المؤيد بقاعدة عدم جواز العقوبة الا على فعل المحرم وجب [illegible] بذلك بالنسبة اليه

القول في النشوز والخروج عن الطاعة

ويجب على ظاهرها في الاولين واطلاقها ح يقتضي جواز الضرب مع تحقق النشوز من غير تقدم الوعظ والهجر اما اعتبار ترتبها
على حسب ترتب النهي عن المنكر وغيره ان الهجر تفويت لحقها الواجب عليه ايضا فلا يجوز قبل تحقق الذنب اذ هو عقوبة ايضا
لا تجوز بدون فعل المحرم وكونه اوسع من الضرب لا يقتضي جوازه بظهور امارات المعصية ولا اتحاد الضرب معه في الاكتفاء
بظاهر الاية في جوازه يقتضي جواز الضرب ايضا ضرورة اتحاد الجميع بالنسبة اليه لانها العلم الا ان يقال ان الاجماع السابق
منع منه بالنسبة الى الضرب بخلاف الاولين او يقال ان ذلك ايضا محرم عليها وان لم يكن نشوزا فيجوز عقابها بالهجر دون
الضرب المشروط جوازه بالنشوز للاجماع السابق الا ان الجميع كما ترى على انه لا ريب في [illegible] منع بعد
هنا لا في ظاهر المتن في النافع من ترتب الثلثة على ظهور امارات النشوز من غير فرق بين الضرب وغيره الا انها مترتبة على
النهي عن المنكر بجوازها مع النشوز مستفاد من الاولوية وفيه انه وان افاد ذلك الا انه بالنسبة الى ثبوت الثلثة
على خوف النشوز لكنه مناف لظاهرها بالنسبة الى التخيير بين الثلثة والجمع لان الواو لمطلق الجمع اللهم الا ان يستفاد
من ترتب افراد النهي عن المنكر لكن الكلام في ان ذلك منها ضرورة عدم النشوز فيها وعدم ثبوت حرمتها وحينئذ على انه
مناف ايضا لما سمعته من الاجماع المحكي المعتضد بما عرفت من عدم جواز الضرب الا على النشوز ومن هنا عكس ابن الجنيد
فيما حكي عنه فجعل الامور الثلثة مترتبة على النشوز بالفعل ثم يذكر الحكم عند ظهور امارته وجوز الجمع بين الثلثة ابتداء
من غير تفصيل وقال والرجل ان كان النشوز من المرأة ان يعظها ويهجرها في مضجعها وله ان يضربها غير مبرح [illegible]
منه جواز الجمع بين الثلثة والاجتزاء باحدها او باثنين منها ولعله لان ذلك حقه فله الخيار ولان الواو لمطلق
الجمع المقتضي جوازه والتخيير والمراد من الخوف في الاية العلم كقوله تعالى فمن خاف من موص جنفا فان الخوف واستغني عن
الاعتبار الذي تخلله غيره لكنه فيه انه مناف لقاعدة ترتب افراد النهي عن المنكر بل يكفي [illegible] المراد في الاية ذلك
ولعله لذا جعل العلامة في الارشاد الثلثة مترتبة على النشوز بالفعل كما سمعته من ابن الجنيد لكن جعلها مترتبة مراتب
الانكار [illegible] مما تقدم وما عن بعض الطلبة من التفصيل ايضا من جعل الامور الثلثة مترتبة على مراتب
ثلثة منها لها ثم ظهور امارات النشوز يقتصر على الوعظ ومع تحققه قبل الاصرار ينتقل الى الهجر فان لم ينجح واصرت
انتقل الى الضرب فيكون معنى الاية واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن فان نشزن فاهجروهن في المضاجع فان اصررن
فاضربوهن اذ لا ترى انه يحكي عن العلامة [illegible] وانما [illegible] ما سمعته من الارشاد التصريح ايضا
الى الارادة وان خفتم استمرار نشوزهن بل يمكن القطع بذلك بملاحظة ما ورد من النصوص في قوله تعالى وان امرأة خافت
من بعلها نشوزا او اعراضا وقوله تعالى وان خفتم شقاق بينهما ضرورة اتحاد المساق في الجميع كضرورة اتحاد المراد من
الخوف والنشوز في الكل وان كان للرجل مع كراهته للمرأة [illegible] نفس الزوج [illegible] الفعل
والثالث [illegible] ظاهر [illegible] ارادة ذلك في ابتداء الشقاق بل لا يبعد ارادة الكراهة من النشوز في الاية على وجه
ينقص استمتاعه بها ولو بالتقطيب ونحوه واسماعه الكلام الغليظ ونحو ذلك مما ينبغي الرغبة في معاودتها
الاستمتاع بها كما تسمع في النصوص الواردة في قوله تعالى وان امرأة خافت الخ بل في خبر زرارة المروي في تفسير العياشي
عن ابي جعفر ع اذا نشزت المرأة على الرجل فهي الخلعة فليأخذ منها ما قدر عليه واذا نشز الرجل مع نشوز المرأة فهو
الشقاق اشارة اليه ومن ذلك كله يظهر ان النظر في جملة من كلماتهم حتى ما في لك وغيرها من ان المراد بظهور امارات
النشوز ظهورها [illegible] معه في القول او الفعل بان يجيبه بكلام خشن بعد ان كان بلين او غير ذلك [illegible] وجهها
بعد ان كانت [illegible] عبوسا او اعراضا [illegible] تلطف به وتبادر اليه وتقبل عليه ونحو

والتقطيب بتغير العادة احترازا عما لو كان ذلك من طبعها ابتداء فانه لا يعد امارة النشوز ثم مثل التبرم في الحوائج لا بتغير العادة
لان ذلك حينئذ فعلها المعتاد المبادرة اليها ابتداء ولا عبرة بالعادة بخلاف الاداب وهذه الامور ونحوها لا تعد نشوزا فلا يترتب
عليه هجر ولا ضرب بل يقتصر على الوعظ فلعلها تبدئ اعتذارا او تتوب عما وقع من غير عذر ويظهر من يجوز الضرب بل الهجر بها
امور محرمة وان لم يكن نشوزا والضرب لاجل فعل المحرم ثم قال ليس من النشوز ولا من مقدماته بذاءة اللسان والشتم
ولكنها تأثم به وتستحق التأديب عليه وهل يجوز للزوج تاديبها على ذلك ونحوه مما يتعلق بالاستمتاع ام يرفع
امرها الى الحاكم قولان لان نفعها في كتاب الامر بالمعروف ولا نرى ان الزوج فيما وراء حق المساكنة والاستمتاع كالاجنبي
وان نقص ذلك عيشه وكدره الا الاستمتاع وقال [؟] المراد بحوائجه التي يكون التبرم بها امارة النشوز ما يجب عليها
فعله من الاستمتاع ومقدماته كالتنظيف المعتاد وازالة المنفر والاستعداد بان تمتنع وتتنظف اذا طلبها على
وجه يحوج زواله الى تكلف وتعب ولا اثر لامتناع الدلال ولا للامتناع من حوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع اذ لا
يجب عليها ذلك وفي بعض الفتاوى المنسوبة الى الشهيد ان المراد بها نحو سقي الماء وتمهيد الفراش وهو بعيد
لان ذلك غير واجب عليها فكيف يعد تركه نشوزا فان الجمع كما ترى ضرورة تحقق النشوز بالعبوس والاعراض
والتثاقل واظهار الكراهة له بالفعل والقول ونحوهما مما ينقص استمتاعه بها ويلتذ به بها بل لا يبعد التكلف
تحققه بتبرمها بحوائجه المتعلقة بالاستمتاع او الدالة على كراهتها له بل لعل ما سمعته من الشيخ يراد منه ذلك بل لعل
الطلاق المتن ظاهر ايضا كظهور الشفقة الآية الرجال قوامون على النساء وقوا انفسكم واهليكم نارا الآية وغيرها وفي
تاديبها خصوصا فيما يتعلق به نفسه ويعلق كلها لنا المراد بالهجر في المضجع ما صرح به غير واحد من الاصحاب بل نسبها الحجة
في الغوائل لا عن الفقه المنسوب الى الرضا ع بل عن الكفاية نسبته الى رواية اصحابنا وعن مجمع البيان الى الباقر ع ولكن
عن [؟] بجنوب الفراشها وعن المبسوط التخيير بينهما وفي الرياض انه قوي لا نعلم الحجة فلكل يمكنه دعوى
الترتيب فما افاده ابتعد على حسب الترتيب في افراد النهي عن المنكر ثم ما عن تفسير علي بن ابراهيم من نسبها الاول الى
وكذا الكلام في الضرب فيقتصر على ما يؤمل معه طاعتها فلا يجوز الزيادة عليه مع حصول الغرض به ولا التدرج الى
الاقوى فالاقوى ما لم يكن مدميا ولا مبرحا وابتداؤه الضرب بالسواك وعليه يحمل ما عن الباقر ع من تفسيره به لا انه
منتهاها ضرورة منافاة اطلاقه الآية وما دل على النهي عن المنكر وبعده عن حصول الغرض به وانما مضافا الى اطلاق
كلمات الاصحاب ثم ينبغي اتقاء المواضع المخوفة كالوجه والخاصرة ومراق البطن ونحوها وان لا يوالي الضرب على
موضع واحد بل يفرقه على المواضع الصلبة مراعيا فيه الاصلاح لا التشفي والانتقام ولذلك انه يحرم بسببه
منهم بل يعتبر القصد المأذون لاجله ولو حصل بالضرب تلف وجب الغرم لاطلاق ادلته [؟]
به مع ان المرض فيه عن المفوض من الضرب [؟] عدم الضمان بضرب الولي الصبي تاديبا الذي يمكن
الفرق بينهما بعد تسليم ذلك فيه بان ضرب الزوج لمصلحته بخلافه في الولي الذي هو محسن محض ولهذا كان الاولى العفو
بل في بعض النصوص النهي عن الضرب بخلاف الثاني والله العالم هذا كله في نشوز الزوجة واما اذا ظهر من الزوج النشوز
بمنع حقوقها الواجبة من قسم ونفقة ونحوهما فلها المطالبة بها ووعظها اياه والا رفعت امرها الى الحاكم وكان
للحاكم الزامه بها وليس لها هجره ولا ضربه كما صرح به غير واحد بل ليس له ارسال المسلمات وان رجعت عوده الى
الحق بها لانهما متوقفان على الاذن الشرعي وليست بل في الاحتمال ما يتم على نشوزه فيه لكن [؟]
مقامه ومقامها ولا باس به وان كان اطلاق ادلة الامر بالمعروف اذ يمكن دعوى سقوط هذه المرتبة منه هنا كما

نشوز من الزوج له والطا[؟]

نشطا

نشطا بالقبلة للولد والوالد ثم ان عرف الحاكم ذلك باطلاع او اقرار او شهود مطلعين عليهما نهاه عن فعل ما يحرم وامره بفعل
ما يجب فان نفع والا عزره بما يراه وله ايضا الانفاق نفقتها من ماله مع امتناعه عن ذلك ولو ببيع عقاره اذا توقف عليه وان كان
لا يمنعها شيئا من حقوقها الواجبة ولا يفعل ما يحرم عليه بها الا انه يكره صحبتها لكبر او غيره فيهم بطلاقها فلها ان تترك
بعض حقوقها او جميعها من نفقة او قسمة استمالة له ويحل له ذلك بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا
الى الاصل والكتاب والسنة اذ هو المراد من قوله تعالى وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما
ان يصلحا بينهما صلحا كما استفاضت به النصوص ففي صحيح الحلبي او حسنه عن ابي عبد الله ع سألته عن قول الله تعالى
وان امرأة خافت الآية فقال هي المرأة تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها اني اريد ان اطلقك فتقول له لا تفعل
اني اكره ان تشمت بي ولكن انظر في ليلتي فاصنع بها ما شئت وما كان سوى ذلك من شيء فهو لك ودعني على حالتي فهو
قوله فلا جناح الآية وهذا هو الصلح وخبر ابي حمزة سألت ابا الحسن ع عن قول الله عز وجل وان امرأة الآية فقال اذا كان
كذلك فهم بطلاقها فقالت له امسكني وادع لك بعض ما هو عليك واحلك من يومي وليلتي حل له ذلك ولا جناح عليهما وخبر
ابي بصير عن ابي عبد الله ع سألته عن قول الله عز وجل وان امرأة الآية قال هذا تكون عنده المرأة لا تعجبه فيريد طلاقها
فتقول له امسكني ولا تطلقني وادع لك ما على ظهرك واعطيك من مالي واحلك من يومي وليلتي فقد طاب ذلك كله
ونحوه خبر الحلبي عنه ايضا وفي خبر احمد بن محمد عن ابي الحسن الرضا ع في قول الله عز وجل وان امرأة الآية قال النشوز
الرجل يهم بطلاق امرأته فتقول له ادع ما على ظهرك واعطيك كذا وكذا واحلك من يومي وليلتي على ما اصطلحا فهو جائز
وفي خبر زرارة سئل ابو جعفر ع عن النهارية يشترط عليها عند عقدة النكاح ان يأتيها ما شاء نهارا او من
كل جمعة او من كل شهر يوما وان النفقة كذا وكذا قال فليس ذلك الشرط بشيء من تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة
والقسمة ولكنه ان تزوج امرأة فخافت نشوزا او خافت ان يتزوج عليها فصالحت من حقها على شيء من قسمتها او بعضها
فان ذلك جائز لا باس به الى غير ذلك من النصوص الدالة على ذلك الا انها جميعا كما ترى منطبقة على جواز
بذله ما يبذل له من حقوقها في مقابلة ما يريد فعله معها مما هو غير محرم عليه كطلاق ونحوه لا انه يجوز له
وان كان لدفع ما يفعله مما هو محرم عليه كما سمعته من بعض ونحوا تحقيق الحال في ذلك الثالث الشقاق وهو مصدر
على وزن فعال من الشق بالكسر الناحية كان كل واحد منهما صار في شق اي ناحية غير ناحية الاخر باعتبار حصول
الكراهة والارتفاع والمعصية والاختلاف من كل منهما فان المشاقة والشقاق الخلاف والعداوة كما في الصحاح
ولعل الاولى كونه من الشق بمعنى التفرق الذي منه شق فلان العصا اي فارق الجماعة وانشقت العصا اي تفرق الامر على
كلمها لـ فان كان النشوز منهما وخشي الشقاق بينهما بعث الحاكم حكما من اهل الزوج والاخر من اهل المرأة على
الاولى ولو كان من غير اهلهما او كان احدهما جاز والاصل فيه قوله تعالى فان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله
وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا وخبر علي بن ابي حمزة سألت العبد الصالح ع
عن قول الله عز وجل وان خفتم شقاق بينهما الآية قال يشترط الحكمان ان شاءا فرقا وان شاءا جمعا ففرقا او جمعا جاز
ونحوه خبر ابي بصير عن الصادق ع وفي خبر سماعة سألت ابا عبد الله ع عن قول الله تعالى فابعثوا حكما الآية ارأيت ان استأذن الحكمان
فقالا للرجل والمرأة اليس قد جعلتما امركما الينا في الاصلاح والتفريق فقال الرجل والمرأة نعم واشهدا بذلك شهودا
عليهما ايجوز تفريقهما عليهما قال نعم ولكن لا يكون الا على طهر من المرأة من غير جماع من الزوج قيل له ارأيت ان قال احد الحكمين
قد فرقت وقال الآخر لم افرق بينهما فقال لا لا يكون تفريق حتى يجتمعا جميعا على التفريق فاذا اجتمعا جميعا على التفريق

الرابع النشوز

بلغ

الثالث الشقاق

جاز تفريقهما وفي خبر محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام سئلته عن قول الله فابعثوا حكما الآية قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستامرا وفي
صحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام سئلته عن قول الله عز وجل فابعثوا الآية قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستامرا الرجل والمراة ويشترطا
عليهما ان شئنا جمعنا وان شئنا فرقنا فان فرقا فجائز وان جمعا فجائز والكلام في تحقق الشقاق بينهما بالنشوز من كل منهما ومن بعضها
كان المحصل من الاصحاب ان المراد بالآية اضمار الاستمرار حتى يتحقق استمرار الشقاق بينهما او كون المراد بالخوف العلم التحقيقي
ومنه يعلم المراد بالآية السابقة لكن في الرياض بعد ان ذكر الاول قال وفيه نظر لتوقفه على كون مطلق الكراهة بينهما شقاقا وليس كذلك بل لا بد
ان يكون تمام الكراهة بينهما فيكون المراد انه اذا حصل كراهة كل منهما لصاحبه وخفتم حصول الشقاق فابعثوا مع انه المتبادر
عند الاطلاق ولا وجه لاضافة على نفسه مجازا ثم على هذا التقدير يكون الامر بين المجاز المزبور وبين التجوز بالخوف
بجعلها على الجهل العلم دفعة وابقاء الشقاق على حقيقته التي هي مطلق الكراهة ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة
بما سمعت من تفسير الشقاق والاتفاق على بعث الحكمين بحصوله وعدم انقطاعه لا على تمام الكراهة بل يمكن القطع بعدم ما في
كشف اللثام لكنه من احتمال اخذ دوام الشقاق بينهما والتمادي في الشقاق والتشاجر والفساد فان ذلك ليس شرط بعث
الحكمين قطعا وعلى كل حال فالكلام في ان المخاطب بالبعث الحكام المنصوبين لمثل ذلك كما في
كنز العرفان انه المروي عن الباقر والصادق عليهما السلام وفي المرسل عن تفسير علي بن ابراهيم عن امير المؤمنين عليه السلام في رجل وامراة في هذا الحال
فبعث حكما من اهله وحكما من اهلها ونحوه خبر الحلبي خلافا لما في النافع والمحكي عن الصدوق من انه الزوجان
فان امتنعا فالحاكم لظاهر النصوص السابقة وصريح المحكي عن فقه الرضا عليه السلام يختار الرجل رجلا وتختار المراة رجلا
انه منافي لاخلاف في التعبير بالبعث والحكم والتثنية والجمع وليس المقام مقام الشقاق على ان المامور بالبعث الخائف
من شقاقهما وهو غيرهما ولا ينافي بعثهما الى نفسه ولا منافاة بين كون الباعث الحاكم وبين اشتراطهما على الزوجين
ما يريدان اشتراطه ويؤيده ما عن الاسكافي انه جعل الحاكم يامر الزوجين بان يبعثا من يختار انه من اهلهما وذلك
ويمكن جمع بين القائلين والقولين وثوقا بما عن السابق مما يرشد اليه بلفظ الوحي ويمكن ان يستدل به على ان المرسل الزوجان
وفيه ما لا يخفى واضعف منها ما عن بعض من شذ من كون المرسل اهلهما وهو مع كونه شاذا منافيا للفظ الآية والنصوص
نعم قيل انه يشعر به بعض الاخبار ثم لو تعذر الحاكم قام عدول المسلمين مقامه في ذلك ولو تعذر الجميع بعث الزوجان
وكيلا محضا الاحكم فيفعل ما تضمنه الوكالة من عموم او خصوص هذا ولكن في كشف اللثام بعد ان ذكر ما سمعته من النافع قال
وهو حق ولا يستلزم ان يكون الخطاب في الآية للزوجين ليستبعد لما فيه ظاهرها بان من الظاهر ان بعثهما الحكمين جائز
وانه اولى من الترافع الى الحاكم وكذا اذا بعثه لما نشأ الحكمين مع جواز الخطاب لان الآية لهم عموما او خصوصا والبعث منهما
ينقسم الى الواجب وغيره كما في بعث الحاكم والتعجيز المذكورة انه على نفي الباس عن بعث الزوجين وربما جعله ينبغي ان يكون
خلاف في جواز البعث من كل منهما ولا وجوبه اذا توقف الاصلاح عليه خصوصا الحاكم والزوجين وانما الخلاف في
ان ذلك بعث تعيينا ام ليس اذا تخيير بعث الزوجين حكمين من الاهلين على وجه يترتب عليه امضاء حكمهما عليهما بالقهر ثم
يرجعنا بناء على اختصاصها بالخطاب في الآية بالحكام لعموم الدليل على ذلك وكذا الكلام في المحكي هنا وغيره لعدم التوقف
في المسئلة وكيف كان فالمشهور وجوب هذا البعث وفاقا للجماعة لظاهر الامر بكونه كذلك من الامر بالمعروف ومن الحسبة التي منصب الحاكم
لا منافاة خلافا للمحكي عن بعض من الاستحباب للاصل وظهور الامر في الارشاد على انه من الامور الدنيوية التي لا يظهر ارادة الوجوب
منها وفيه ان الاصل مقطوع بما عرفت والاخير لا ينافيه فان ظهور الوجوب المؤيد بما عرفت ثم تعيين المبعوث بعد تعيين وجوب
الكيفية المخصوصة مع امكان اصلاحهما بغيرها اما والامر بينها تعيين وجوبها وكذا الكلام في كون الحكمين من الاهلين وعدمه

عدم اعتبار القرابة في الحكومة والغرض يحصل بها والاجنبي كما يحصل بها والاية للارشاد مع عدم انحصار الامر فيهم يجوز الاجانب
لا اذا لم يكن ثم ترتيب ثم لو انحصر الامر فيهم اتجه الوجوب ح لا انه لو انحصر الامر في الاجنبي يتعين هنا وفي الرياض بعد اعتبار
الاهل قال وفي الشرح قوله في النافع يجوز ان يكونا اجنبيين اشارة الى ما هو ظاهر المتن او صريحه من عدم الاهل لا مع الاولى لكن
مع ذلك ليس لهما حكم المبعوث من اهلهما من امضاء ما حكما عليهما لمخالفة الاصل فيقتصر فيه على مورد النص ويكون حكمهما
الاقتصار على ما اذن به الزوجان فيه وكلا وليس فيهما من التحكيم الذي هو حكم الحكمين كما يأتي شيء جدا وفيه توقف
الاصلاح على الاجنبي وهو من غرائب الكلام بل يمكن دعوى الاجماع على خلافه مضافا الى ظهور التفسير في الآية في عموم الحكم
للزوجين ذي الاهل وغيرهم على ان التقييد الذي ذكره منافاة في حكم الاجنبي وغيره ولا اهل مع عدمهم والا فالوكيل
لا ريب في جوازه مع وجود الاهل فضلا عن عدمهم وبالجملة لا يخفى ما في كلامه من الغرابة خصوصا مع ملاحظة كلام الاصحاب في
الآية الشريفة وخصوص الباب وانما المستفاد المطلوب وكيف كان فهل بعثهما على سبيل التحكيم او التوكيل قولان
الا ان الاظهر منهما والاشهر بل المشهور انه تحكيم بل عن كنز العرفان وفقه القرآن الاجماع عليه وهو الحكم انه مقتضى الآية
مقتضى تسميتهما حكمين في الكتاب والسنة والفتاوى ومقتضى خطاب غير الزوجين ببعثهما والوكيل انما يكون بحكم
والمخاطب به الزوجان لا غيرهما ولانهما ان رأيا الاصلاح فعلاه من غير استئذان ويلزم ما اشترطاه عليهما من الشرائع
ولو كان توكيلا لم يصح الا ما دل عليه لفظهما ولكون الزوج والزوجة ويشهد به والحكم لهما ولانهما يحكم الشارع عليهما
فانهما بالاصرار على الشقاق صارا كالممتنعين عن توفية الحق فجاز الحكم عليهما لا ان عدم اعتبار الاجنبية دونهما الا بناء على
حكمهما لانه محله امر جزئي يجوز تفويض امره الى الاحاد كتطائره وليس هو من الولاية العامة التي يعتبر فيها الاجتهاد
لانها في معنى حكمهما ان يثبت لك لا بما عرفت الكتاب والسنة خصوصا والحاكم في الحقيقة الحاكم الذي ارسلهما
بمنزلة الوكيلين فلذا عدم اعتبار رضى الزوجين فيما يثبت فيه الخيار رضاه كون ذلك سياسة شرعية ثم فرقها لا ان اعتبار
رضاهما على التوكيل مع هذا لعلمه انه على مضى انهما في الامتناع بل كل منهما الحاكم قهرا وكذا ليس اشتراط البلوغ والعقل
والاهتداء الى ما هو المقصود من بعثهما بل والاسلام وهو جيد فيما كان الشقاق بين المسلمين اما غيرهم فلا يبعد فقط
واما العدالة والحرية ففي المسالك انا ان جعلناهما حكمين اعتبرناها وان جعلناهما وكيلين فقد اعتبارهما وجهان اجودهما العدم
لانهما ليسا شرطا في الوكيل وفيه ان الكلام في اعتبار ذلك على الاول انهما ومدار ذلك على اعتبارها والوليس العام لا يتعقبه
مثل المقام الجهد بطل التنبيه كما انما حصل اعتبارها على الثاني بدعوى ان الوكالة اذا تعلقت بنظر الحاكم اعتبر فيها ان
كان الحاكم وكيف كان فلا يجب عليهما الجمع الاجتهاد فيما لهما وفي السبل الخاص الى الشقاق بينهما ثم يسوق فاذا رأيا ان اتفقا
على الاصلاح فعلاه من غير مراجعة لهما لانه مقتضى تحكيمهما او توكيلهما على ذلك وان اتفقا على التفريق فعلى التوكيل
لم يصح الا بتفويض التوكيل الدال على رضا الزوج في الطلاق ورضا المرأة في البذل ان كان خلعا واما على التحكيم فالاشهر
بل المشهور عدم جوازه ايضا الا مع مراجعتهما ولعله لظهور كون المراد من التحكيم نظرهما فيما يحقق به الاصلاح والنافع كما اوما
اليه بقوله ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما وقال الحلبي في الحسن سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل فابعثوا
حكما من اهله وحكما من اهلها قال ليس للحكمين بان يفرقا حتى يستامرا الرجل والمراة ويشترطا عليهما ان شئنا جمعنا
وان شئنا فرقنا فان فرقا فجائز وان جمعا فجائز وفي صحيح ابن مسلم عن احدهما عليهما السلام سئلته عن قول الله عز وجل فابعثوا
حكما الآية قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستامرا وفي خبر علي بن ابي حمزة سئلت العبد الصالح عن قول الله عز وجل وان خفتم
شقاق بينهما الآية فقال يشترط الحكمان ان شاءا فرقا وان شاءا جمعا ففرقا او جمعا جاز ونحوه خبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام

الكلام في الحكم والوكيل

ط

الاتفاق على الاصلاح

(أمركما إلينا)

وفي خبر سماعة سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها أرأيت إن استأذن الحكمان فقالا للرجل والمرأة أليس قد جعلتما
في الإصلاح والتفريق فقال الرجل والمرأة نعم وأشهدا بذلك شهودا عليهما أيجوز تفريقهما عليهما قال نعم ولكن لا يكون إلا على
طهر من المرأة من غير جماع من الزوج قيل له أرأيت إن قال أحد الحكمين قد فرقت بينهما وقال الآخر لم أفرق بينهما قال لا يكون
تفريق حتى يجتمعا جميعا على التفريق فإذا اجتمعا على التفريق جاز تفريقهما لكن لا يخفى عليك ظهور هذه النصوص في أن التفريق
مع اشتراطهما ذلك ولعله لا ينافي كلام المصنف المنزل على أنه ليس لهما التفريق مع الإطلاق بل على ذلك ينزل كلام ابن الجنيد
فإنه قال على ما حكي عنه ويشترط الوالي والمرضي بحكمه على الزوجين أن للحكمين جميعا أن يفرقا بينهما أو يجمعا فإذا رأيا
ذلك صوابا على كل واحد من الزوجين إنفاذ ذلك والرضا به وأنهما قد وكلاهما في ذلك ولعله لذا وجه جواز عليهما
مثل ما أن عليا عليه السلام بعث حكمين وقال أتدريان ما عليكما عليكما إن رأيتما أن تجمعا جمعتما وإن رأيتما أن تفرقا فرقتما
فقالت المرأة رضيت بما في كتاب الله علي ولي فقال الرجل أما الفرقة فلا فقال علي عليه السلام كذبت والله حتى تقر بمثل الذي أقرت
وقد احتج بهذا الخبر الفريقان فالأول من حيث إنه اعتبر رضاهما وإقرارهما والثاني من حيث جعل الجمع والتفريق إلى الحكمين
وقوله حتى تقر أي ليس لك أن تمتنع بل يجب عليك أن تقر بحكم الله تعالى كما أقرت هي وهذا أشبه بمذهب ابن الجنيد فليكن
تنزيل الخبر على تلك الأخبار أو يحمل على معنى أنه لا بد من اتفاقهما على كيفية الحكم على الإصلاح خاصة أو عليه وعلى التفريق
ثم يظهر منه وجوب متابعة الآخر عن إرادة تعيين التحكيم وكيف كان فعلى ما قلنا إذا رأى حكم الرجل أن يطلق بغير
عوض طلق مستقلا به لأن حكم المرأة لا صنع له بالطلاق ولا يزيد على واحدة لكن إن راجع الزوج وأقام على الشقاق
زادا إلى أن يستوفي الطلقات الثلاث وإن رأى الخلع وساعده حكم المرأة تخالعا وإن اختلفا وقف وينبغي أن يخلو حكم الرجل
بالرجل وحكم المرأة بالمرأة خلوة غير محرمة ليعرفا ما عندهما وما فيه رغبتهما وإذا اجتمعا لم يخف أحدهما على الآخر ما علم
ليتمكنا من رأي الصواب وينفذ ما رآياه صوابا بشرطه فإن اختلفا بعث آخرين حتى يجتمعا على شيء وينبغي
للحكمين إخلاص النية في السعي وقصد الإصلاح فمن حسنت نيته فيما يتحراه أصلح الله سعيه وكان ذلك سببا لحصول مسعاه
كما ينبه عليه قوله تعالى إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما ومفهوم الشرط يقتضي أن عدم التوفيق بين الزوجين يدل على فساد
قصد الحكمين وأنهما لم يجتمعا على قصد الإصلاح بل نية أحدهما أو هما فاسدة فلذلك لم يبلغا المراد ولعل منه السبب في
تحكيم ابن العاص وأبي موسى الأشعري في أيام صفين فإن نية كل منهما فاسدة وإن كان الأول أشد من الثاني ولذا ترتب على ما
رتب والتفت العالم ثم لو بعث الحكمان فغاب الزوجان أو أحدهما قيل لم ينفذ حكمهما بناء على التوكيل إذ يعتبر في
الوكيل فيما وكل به أن ينفذ مع حضور الموكل وغيبته ومع بقائه على الخصومة والشقاق في حضره وعدمه وفيه إمكان منع نفوذه
مع فرض ارتفاع الخصومة مع موضع التوكيل على الصلح الرافع للنزاع والشقاق المفروض انتفاعه بالغيبة حكم
الحكمين وأما على التحكيم فيشكل القائل الشيخ في المحكي من مبسوطه لم يجز الحكم لأنه حكم للغائب لا عليه والجائز الثاني إلا أن يقال
بل بالجواز كما يحسنه ما ذكره المصنف من أن حكمهما مقصور على الإصلاح وأما التفرقة فموقوفة على الإذن ضرورة انطباق
ذلك على حجة المنع بل المنع من عدم جواز الحكم للغائب وعليه في المقام لإطلاق الأدلة الذي لا يعارضه القياس على الحكم
للغائب لو سلم المقيس عليه ولذا لا يكون الغائب فيها على حجته في المقام بخلافه هناك ودعوى عدم معلومية بقاء الشقاق
بينهما مع الغيبة عنوان البعث الذي حكم عليهما من حيث الغيبة التي يمكن أن يجامع العلم ببقاء الشقاق بينهما على أن الأصل (الاستصحاب)
كاف وإن كان قد يقوى عدم نفوذ الحكم عليهما لو فرض تأخره عن ارتفاع الشقاق بينهما وكذا الحكم فيما لو سكت أحدهما بل
يبعد نفوذ حكم الحكمين فيما لو خرجا أو أحدهما عن قابلية التكليف بجنون أو إغماء فضلا عن الغيبة لإطلاق الأدلة والله العالم

حكم الحكمين

غياب الزوجات

مسألة أن لا ترثها أو نحو ذلك مما يشترط الحكمان عليهما أو على أحدهما لم يلزم إن كان سائغا بلا خلاف ولا إشكال لإطلاق الأدلة ولا كان
باطلا بل يقوى بطلان الحكم بما اشترطاه من لا اصطلاح لا أن لها نقضه كما عبر به المصنف مشعرا بأن لها الرضا به ولها نقضه
وهو غير منصوص فالشرط لغير السائغ لكن في المسالك إذا اشترط الحكمان شرطا نظر فيه فإن كان مما يصلح لزومه شرعا لزم وذلك
بأن يرضى الزوجان كما لو شرطا عليه أن يسكنها في البلد الفلاني أو في المسكن المخصوص أو لا يسكن معها في الدار أمه أو في
بيت منفرد أو لا يسكن معها الضرة في دار واحدة أو شرطا عليه أن تؤجله بالمهر الحال إلى أجل أو ترد عليه ما قبضته منه
قرضا ونحو ذلك لعموم المؤمنون عند شروطهم بعد جعل الحكم إليهما وإن كان غير مشروع كما لو شرطا عليها ترك بعض
حقوقها من القسم والنفقة أو المهر أو عليه أن لا يتزوج أو لا يتسرى أو لا يسافر بها لم يلزم ذلك بلا خلاف ثم لو كان
الشرطهما الزوجين بهذه التفرقة كترك بعض الحقوق فلها نقضه والتزامه تبرعا وإن كان غير مشروع أصلا كعدم التزويج
والتسري فهو منقوض في نفسه ويمكن أن يريد المصنف بقوله كان لها نقضه ما يكون الشامل للجميع لا ما يفهم منه على
أن لها أيضا التزامه التزام مقتضاه بأن لا يتزوج ولا يتسرى تبرعا بذلك وإن لم يكن لازما له بالشرط وإلى هذا
يشير كلام الشيخ في المبسوط قال في هذا القسم فإن اختار الزوجان المقام على فعل الحكمين كان جميلا وإن اختارا
إبطالها فعلا فإن ما فعل الجميل كونه تبرعا وتفضلا بين ... ويتفرع على ذلك ... ولكن لا يخفى عليك ما
من الخلل فإن أصل المطلب فضلا عن الخصوصيات منه مردود للزوم كل شرط سائغ عليهما أو على أحدهما لعموم الأدلة الدالة
بكونهما بعض حكمين وأنه لا يبطل منه إلا الباطل بأصل الشرع نعم ليس في من الشروط ما لها الالتزام به ولها نقضه كما هو
واضح المسألة الثانية لو منعها شيئا من حقوقها المستحبة أو أغارها بما يحرم عليه فبذلت له بذلا ليخلعها صح
وليس ذلك إكراها قطعا وإن قصد بذلك البذل بل لعله عدم الإكراه بترك حقوقها الواجبة عليه فالأداة
البذل لا جزم به في ذلك وإن كان آثما بل ربما لو قصد بترك حقها ذلك ولم يظهر لها وإن كان آثما نعم قال لها
لو أظهر لها أن تركه لأجل البذل كان ذلك إكراها وأظهر منه ما لو أكرهها على نفس البذل ثم قال وما ذكره المصنف والشيخ
في المبسوط وأتباعهما عليها لا دلالة فيه ... الشيخ ... ما كنا عليه ...
... حقوقها بالمستحبة ومفهومه أنه لو منع الواجبة كان إكراها وهذا القول نقله الشيخ في المبسوط عن بعض العامة
ثم قال الذي يقتضيه مذهبنا أن هذا ليس إكراها وهو المعتمد قلت لا إشكال في تحقق الإكراه بالصورتين
المذكورتين وأما الصورة الأولى السابقة ففيه أنه لم يكن إكراها فلا بحث في صحة البذل عليه ...
تمكنه من ... المفسر ... فيقال بصحته عليه في الأولى ... الرضا ... ولم يكن من قصده
ذلك لكونه استشرفه بعوض المحرم بل يمكن القول بالصحة في الأولى لأنه أثم ولا ينافيه قوله تعالى وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا
فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا وذلك لما عرفت مما ورد في تفسير هذه الآية من النصوص التي منها الصحيح وغيره
أن المراد بها المرأة التي تحت الرجل فيكرهها ... الطلاق أو التزويج عليها ...
... فأسقطت بعض حقوقها لإرادة إمساكها وعدم طلاقها وهذا غير المفروض الذي هو منه ترك حقوقها الواجبة
عليه فبذلت له مالا للخلاص منه إذ هي كالمظلوم في يد الظالم فيبذل للتخلص من ظلمه فإن ذلك لا يبيح
حرمته على الظالم وإن لم يكن قصد بالظلم ذلك البذل ... العلامة في تعيين الحقوق بالمستحبة في قواعده
كما أنه مما ذكرنا يظهر لك ... كشف اللثام وغيره ... من أنه يعد أنا عرفت بعموم الآية والنصوص
المفسرة لها على عموم الحكم من جواز الصلح ببذل حقها لا أن أخل الزوج ببعض حقوقها الواجبة أو كلها ... الظهور سابقا

المسألة الثانية في الخلع

النظر الرابع في احكام الاولاد

فى غيره قال ثم جاز لها القبول لا لو بذلت بطيب نفسها لا مطلقا للاصل وفقد الضرار عنه وعن اصوله العبادة والاكثر
وربما من جوزه هنا لما في هنا من اختصاص الاب والام بالاول والنجح تركه الحق من دون عوض بناء على لزومه عليه
ومنها نظرا الى اختصاص الكتاب والسنة بما ذكر لا بوجوب المنع من جواز ان الحكم فيه وفى غيره بعد اقتضاء الاصل بعد النجح
ثم حيث برجوع حصول الحق الحقوق الواجبة التي اخل بها بالبذل فيكون هو العوض الحاصل بالبذل والزوم عليه
فلا لزم للزوم صدوره عنه حتى يقتضي العوض من البذل ثم على تقديره يصح منع النجح ايضا كيف لا ويجوز لها ابراء
ذمة زوجها من حقوقها بعضا او كلا ابتداء فكيف مع طلب بالجملة لا وجه لتعليل المنع من الجواز بعد هنا بعدم طيب نفسها في بذلها
ومن يظهر الجواز منها لو بذلت بطيب نفسها بعد اكراهها عليه وان اطلق الاصحاب المنع ح فانه لا نرى خروج عن موضوع
البحث بل صرح بانه لا لو جعله عنوانا في كلام الاصحاب كما هو واضح بادنى تأمل والله العالم النظر الرابع في احكام الاولاد
وهو فيما ان القسم الاول في الحاق الاولاد والنظر في اولاد الزوجات دواما وانقطاعا والموطوءات بالملك والموطوءات
بالشبهة اما احكام اولاد الموطوءات بالعقد الدائم فهم يلحقون بالزوج بشروط ثلثة الدخول بغيبوبة الحشفة او
مقدارها قبلا او دبرا بل في كشف اللثام وغيره انزل او لا لاطلاق الفتاوى ويخصوص البالوغة لا يجد بها الاعتبار
اذا انا ما فلعله طلبه ولعلها لكن في الروضة والمراد بالوطي على ما يظهر من اطلاقهم وصرح به المص في القواعد غيبوبة
الحشفة قبلا او دبرا وان لم ينزل ولا يخفى ذلك من اشكال ان لم يكن مجمعا عليه بانتفاء التولد عادة في كثير من افراده
ولم نقف على شيء ينافي ما قلناه ويقتضيه عليه ومنعه في الرياض حيث قال الزوجة الغالب الحاقها الشارع خلقة يلحق بالزوج
الذي يمكن التولد منه عادة ولو احتمالا مع شروط ثلثة احدها الدخول منه بها دخولا يحتمل فيه ذلك ولو احتمالا
بعيدا قبلا كان او دبرا اجماعا وفي غيره اشكال وان حكي الاطلاق عن الاصحاب واحتمل الاجماع مع ان الحكم عن الاكثر
وصريح عدم العبرة بالوطي دبرا واستوجهه من المتأخرين جماعة وهو حسن لا مع الامناء واحتمال السبق وعلم الشعور
به لكن تلك مع فرض امكان سبق المني وعدم الشعور به لا سبيل الى القطع بنفي الاحتمال الدخول بعيد مع تحقق صدق
الدخول على انه يمكن التولد من الرجل بالدخول وان لم ينزل ولعله لتحرك نطفة الامرأة واكتسابها العلوق من
نطفة الرجل في محلها او غير ذلك من الحكم التي لا يحيط بها الا رب العزة ولذا اطلق ان الولد للفراش المراد به
الافتراش فعلا لا ما ينقوله لا قد فرض الافتراش شرعا بمجرد انه يحل له وطئها فلو طلقت وان لم يقربها فعلا
الحق به الولد اذ مع ما فيه من نحو باب المضايقة للنساء اشبه شيء بالخرافات وربما يؤمى الى بعضها ثلثة خبر ابي
البختري المروي عن قرب الاسناد وعن جعفر ابن محمد عن علي ع قال جاء رجل الى رسول الله ص فقال كنت اعزل عن جارية لي
فجاءت بولد فقال ع الوكاء قد ينفلت والحق به الولد وخبر النوفلي المروي عن الامالي والدين وامام الفقه في جملة مسائل
منها اسئلك عن جارية وقد طف عليها ان لا اطلبه ولدها وقد الزمتها فتزوجي فقال اني لئلا تعزل قال ان ولدت
ثم انت بولد كم الكره الى ان قال فخرج جوابها عن صاحب الزمان ع واما الرجل الذي استحل بالجارية وشرط عليها
ان لا تطلب ولدها فسبحان من لا شريك له في قدرته شرطه على الجارية شرط على الله تعالى هذا ما لا يؤمن ان يكون
له فيه هنا شك وليس يعرف الوقت الذي اتاها فليس ذلك بموجب البراءة من ولده والثاني مضي ستة اشهر على الثم
او بعد او ملحقا من حين الوطي لا انها اقل الحمل كتابا وسنة مستفيضة او متواترة واجماعا محكيا كما في كشف
لئلا ذلك الى علماء الاسلام بل لعله محصلا فلا يلحق به ان وضعته حيا كاملا لا اقل من ذلك وما عن المفيد في الحلبي
ايضا من التخيير بين النفي والاقرار به مخجوج بما عرفت بل يشك لا يظهر له وجه الاخبار ابان ابن تغلب عن الصادق ع في رجل

تزوج فلم يلبث بعد ان اهديت اليه اربعة اشهر حتى ولدت جارية فانكرها وزعمت هي انها حبلت منه فقال لا يقبل ذلك
منها وان ترافعا الى السلطان تلاعنا وفرق بينهما ولم تحل له ابدا وصحيح المشهور بخبل عدم حيوة الولد او تمامه وان يبنا زعماً
المدة وقيد في الكامل بما اسقط المرأة تامة او ناقصا من ترجع في الحاقه بالزوج حيث يحتاج اليه حينئذ على الكفن وموته
التحنط ونحو ذلك من الاحكام المترتبة على حيوته الى المشار مثله من الايام وانا شهر فان امكن عادة منه الحقه حكم ولد
مع علوقه الشافع عنه لغيبته عنه مدة تزيد عن تخلقه عادة انتفى عنه وكان المراد الحاقه به مع امكانه وانه لا ينتفي عنه
الا مع العلم بانتفائه عنه والثالث ان لا يتجاوز اقصى الوضع وهو تسعة اشهر على الاشهر بل المشهور بل عن الخلاف
والطبرسي في المكاسب والحج اجماعنا عليه للمعتبرة المستفيضة كمرسل عبد الرحمن ابن سيابة اقصى مدة الحمل تسعة اشهر لا يزيد
لحظة ولو زاد لحظة لقتل امه قبل ان يخرج ونحوه خبر وهب عن الصادق ع عن امير المؤمنين ع يعيش الولد لستة اشهر
لسبعة اشهر ولتسعة ولا يعيش لثمانية وصحيح ابن الحجاج سمعت ابا ابراهيم ع يقول اذا طلق الرجل امرأته فادعت
حبلا انتظر تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت بثلثة اشهر ثم بانت منه وخبر محمد ابن الحكم عن ابي الحسن ع قلت له المرأة
الشابة التي تحيض مثلها يطلقها زوجها ويرتفع حيضها كم عدتها قال ثلثة اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد ثلثة
اشهر قال عدتها تسعة اشهر قلت فانها ادعت الحبل بعد تسعة اشهر قال انما الحبل تسعة اشهر قلت تزوج قال
تحتاط بثلثة اشهر قلت فانها ادعت بعد ثلثة اشهر قال لا ريبة عليها تزوجت ان شاءت وخبره الآخر
عن ابي عبد الله ع وابي الحسن ع قلت له رجل طلق امرأته فلما مضت ثلثة اشهر ادعت حبلا قال ينتظر بها تسعة
اشهر قال قلت فانها ادعت بعد ذلك حبلا قال هيهات هيهات انما يرتفع الطمث من ضربين اما حمل بين واما
حيض في الطمث ولكنها تحتاط بثلثة اشهر بعدها ذلك وخبر ابان عن ابي عبد الله ع ان مريم ع حملت بعيسى تسع ساعات كل
ساعة شهر المروي في باب مبدأ النشوء من الكافي فان فيه ولو لزم ثلثة انما الثقل في اعلاه مما يلي اعلى الرأس من جانب
الايمن والثقل الآخر وسطها والثقل الآخر اسفل من الرحم فما يوضع بعد المضغة انما في الثقل الاعلى يمكث فيه
ثلثة اشهر فعند ذلك يصيب المرأة خبث النفس والتهوع ثم ينزل الى الثقل الاوسط فيمكث فيه ثلثة اشهر الى ان
ثم ينزل الى الثقل الاسفل فيمكث فيه ثلثة اشهر فتلك تسعة اشهر فتطلق المرأة الخ فما مع زيادة تسعة ايام
على تسعة اشهر ويمكن ادراجها في التسعة اشهر بضرب من التأويل بحمل قوله في الثقل الاول فيمكث الخ على الثلثة
التي منها التسعة والثاني عليه ذيل الرواية ربا في النصوص محل فلا مع مخالف للاجماع ومثلها القائل البتة في
الحج عن عشرة اشهر وهو حسن عند المص بمقتضى الوجدان في كثير والفاضل في اكثر كتبه على ما قيل لا انا لم
نقف على ما يدل عليه بالخصوص بل وصول الينا من النصوص وان حكى عن جماعة ان به رواية بل يجادر فيما ذكروا من الاعتماد
فيما لك وفيها انه المرام بل وزمانا يوجدان الوضع الى سنة فتفرع عليه ويه لبقى محله بل يمكن ان يكون
ابتداء الحمل بالوجدان المرفوض الى سنة ويكون من حبس الطمث قبله لريبة كما في الطمث لا يحصى في النفوس
السابقة المشتملة على ان الثلث للريبة بل عن جماعة من الاصحاب منهم ابو الصلاح وابن زهرة ومنهم المرتضى بل
في كشف اللثام لا يبعد حمل كلام الشيخ عليه ويؤيده ما نقل عنه في المبسوط من ان اقصى التسعة ثم قال الجملة
ثم يظهر في صحيح قول السنة ومن ذلك يعرف ما في القول الثالث الذي اشار اليه المص بقوله وقيل سنة وهو متروك
وان نسب الى المرتضى في الانتصار مدعيا عليه الاجماع والجامع وابو الصلاح ومال اليه في الحج بل في المسالك انه اقرب
الى الصواب اذ لم يرد دليل معتبر على كون اقصاه اقل من السنة فاستصحاب حكمه وحكم الفراش انسب وان كان الخلاف

الشرع الشهر

السنة الشهر

٢ على ان العلماء ثم

الوجدان

ملح

الغالب لا يقضى وشيوع في زماننا ما يدل عليه مع انه يمكن تنزيل تلك الاخبار على الغالب لا يشعر به قولهم انما [وتسعة الحمل]
الشهور ثم امر بالاحتياط نظرا الى النادر ولكن مراعاة النادر ادرى من الحكم بنفي النسب عن اهله بل يترتب عليه اعظم
من ذلك ونبه عليه سبطه وبعض اتباعه ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرنا ضرورة انه لولا ان فيه
في سنين منصوص لكم ارد لانها نحو مجبور بما سمعت من الشهرة بل الاجماع الذي لا يعارضه المحكي من اجماع المرتضى الحمل
ما عرفت وانه على النفي عن الازيد لا انه الاقصى ولعله للعادة لا انه عند الخبر السابق الحمل على الغالب مع ما فيه
من ظهور قوله لو زاد ساعة لقتل امه في غير ضرورة عدم كون الغالب منحصرا في التسعة الحقيقية التي لا تزاد ساعة
ليس باولى مما ذكرناه الذي منه يعلم ان وجه الاستدلال بالصحيح والخبر على المحكي من الاستدلال بهما على السنة بل لا يمكن
دعوى صراحتها في نفي ذلك وان التسعة اشهر العدة متيقنا ولنفي الريبة او لغير ذلك بل يمكن ارادة العزم على طلاقها
نادرت الحمل من قوله طلقها فاخر ذلك على حسب علمها بها منطلقها حج واعتدت بثلاثة اشهر تعبدا الا ان غيرهما من العدة
المشروعة للتعبد للاحتياط في تعليم ذلك مراعاة للفروج وللانساب التي لا يحيط بها الا من شرع ذلك فمن الغريب [الاستدلال]
بها على السنة ثم في خبر محمد ابن الحكم [illegible] ابن الخطاب بشيء عن علي ع ادنى ما تحمل المرأة لستة اشهر واكثر ما تحمل لسنة
في الوافي وفي بعض واكثر ما تحمل لسنتين بل في الوسائل انه لم يذكر غيره في التهذيب فلا وجه الا الحمل على التقية
وفي المرسل عن قول الله عز وجل يعلم ما تحمل كل انثى وما تغيض الارحام وما تزداد فالغيض كل حمل دون تسعة اشهر وما
تزداد كل شيء يزداد على تسعة اشهر فكلما رأت المرأة الدم في حملها فانها تزداد بعدد الايام التي رأت في حملها من الدم في المرفوع
المعجزات للوالد عن [illegible] انها ولدت الحسين عند تمام ستة من حملها به لكنها [illegible]
ما عرفت من وجوه بل الاول منها بالنصوص الواردة في تفسير الاية المزبورة بخلاف ذلك بل يمكن ارادة ما ينافي
التي سمعتها في النصوص السابقة الا ان المرسل الثاني معارض بغيره مما ورد بخلافه فلا محيص عن القول بالمنع من الحاقه
المدعى بخلافه على وجه ينفي الاحتمال الذي ذكرناه ممنوع على مدعيه خصوصا مع احتمال الوطء من غير الزوج والشبهة
او مع عدم علمها بذلك [illegible] فالرجوع الى الاستصحاب واطلاق قولهم الولد للفراش ونحو ذلك مما سمعت
مما لا ينبغي الاصغاء اليه ضرورة عدم معارضة الاول منها للدليل المزبور ووجوب حمل الثاني على المقيد واتفاق العام
وعلى كل حال فلو لم يتحقق بها لم يحكم اجماعا بقسميه ونصوصا ثم لا فرق بين اعتبار العلم بالدخول مع ولادتها
ما يمكن تولده منه تغليبا للنسب لقوله ع الولد للفراش فان المراد به الزوج او المرأة على تقدير معنا في الحاق [الفراش]
وعلى التقديرين يقتضي اللحوق خرج منه ما علم عدم الدخول لما عرفت ويبقى غيره وح يكون الاصل بعد تحقق العقد
لحوق الولد بالزوج مع الامكان ولا ينافي ذلك ذكر الدخول في عبارة المتن وغيره بعنوان الشرطية المقتضية للشك
في المشروط بالشك فيها فان الاصل المزبور طريق للحكم بتحققها بالنسبة الى الالحاق المذكور ومن هنا نوع
المتن وغيره على الاشتراط المزبور الحكم بعدم الدخول لا الولادة الممكنة اللحوق مع عدم العلم بالدخول لكن ستعرف في
كتاب اللعان التحقيق في ذلك وانه لا يجوز بالانكار المزبور لكن ذكرنا ما باللعان [illegible] وكيف كان ينتفي الولد
الموجبة لحاق الولد وغيره من الاحكام المترتبة على الحقيقة خاصة او مع [illegible] في القبل او الدبر بلا خلاف [illegible] صرح
بعض النصوص الواردة في العزل وفي المنقول وغيرها بل يمكن دعوى تواتر النصوص فيه معنى ضرورة ترتيب ذلك فيها على
الوطء المتحقق بما سمعت نطقا الا انه لا يخفى على من لاحظها بل عن التهذيب فراجع ان الوطء في الدبر على هذا الوجه بمنزلة
القبل في هذا الحكم وغيره الا في مواضع [illegible] استثناها [illegible] في كلام احد على ما يحكى [illegible]

الوجه فيه ما عرفته من صدق اسم الوطء المعلق عليه الحكم والعبد واحد للاثنين وكذا لو دخل بها وجاءت به لاقل من ستة
اشهر حيا كاملا فانه لا يلحق به على المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة بل لعل الاجماع بقسميه عليه وان حكي عن التحرير
انه جعله بين نفيه وبين الاعتراف به للخبر السابق الذي قد عرفت الحال لكنه شاذ لا يقدح في تحصيل الاجماع
بل يمكن دعوى تواتر النصوص بخلافه وقد سمعت دعوى الاجماع من المؤمنين او المسلمين على ان الستة اشهر اقل
الحمل وغيرها من الادلة على ذلك واحترز بالحيوة والكمال عما [illegible] فانه
يلحق به مع امكان تولده منه عادة للاصل المزبور فيجب عليه مؤنة تجهيزه ويستحق ديته لو جني عليه [illegible] ذلك
من الاحكام المترتبة على لحوقه به ثم لو لم يمكن في العادة لحوقه به لم يلحق به لا صورة واضح [illegible] انه يجري هنا ما
في السابق من ان الحكم بعدم اللحوق فيما لو ولد حيا كاملا لاقل من ستة اذا كان ذلك معلوما اما مع الجهل باتفاق
الحكم باللحوق للاصل الذي ذكرناه بل لعله هنا اولى باعتبار تحقق الدخول الذي هو اصل في الحكم باللحوق مطلقا
بشاده بالعلم بالتولد للاقل ونحوه ويتضح لذلك تنبه انه وكذا لو انتفيا على انقضاء ما زاد عن تسعة اشهر الزائد الاتنان على الابد
او عشرة من زمان الوطء او غيبته ذلك بغيبة متحققة ثم [illegible] الحمل لا يجوز له الحاقه بنفسه والحال هذه
لما عرفت من عدم اللحوق مع التجاوز عن اكثر الحمل ثم ذلك كله مع العلم اما مع الشك فالحكم اللحوق للاصل السابق على
نحو ما سمعته سابقا وح لا خلاف ولا اشكال في شيء من الاحكام المزبورة الا في ثبوت ذلك بل ولا اشكال في
على عدم حصول الشرط متوقعة تعلق الحكم بغيرها ودعوى الولد فلا يجري انتفائه على نفسه [illegible] وجه بالحق
مخصصتها والعقل لا يعلم الا من طريقها [illegible] البينة على ذلك [illegible] فلو لم يكتف بانتفائها عليه [الحقنا]
به الولد هنا نظرا الى الفراش لزم الحرج والاضرار به حيث يعلم انتفاؤه عنه في الواقع ولا يمكنه نفيه ظاهرا الا
اللعان او يجب نفيه عنه مع العلم بانتفائه [illegible] اللعان فلابد في الحكم من [illegible] الى
نفيه مع نفاد فيها النفي الحكم اللازم له شرعا ولا يمكن ذلك باللعان لاشتراطه بالاذعان نعم يبقى لانتفائه الا
المزبور وهو كما ترى بل عن الشهيد اشكال بانهما لو اتفقا على الزنا لم ينتف الولد ولحق بالفراش وكذا عند
كان فيه ان مجرد الزنا غير كاف في انتفاء الولد عن الفراش اذا كان قد وطئ وطئا يمكن الحاقه به لما ثبت شرعا
من ان الولد للفراش وللعاهر الحجر وهذا بخلاف ما لو اتفقا على عدم الوطء في المدة المذكورة لان الولد لا يمكن
لحوقه بالزوج من دون الوطء في مدة الحمل [illegible] ثم اتفقوا على انه لو ثبت عدم الوطء في المدة بالبينة حيث يمكن
اثباتها بها كما لو انفصل الغيبة انتفى عنه بغير لعان بخلاف ما اذا ثبت زناها بالبينة فانه لا يوجب نفيه عن الزوج
ولا عن المرأة مع وجود الفراش الذي يمكن الحاقه به [illegible] الا ان يعيد الشهيد بالاتفاق على الزنا
الا اتفاق على كون الولد منه لا من ذي الفراش وعلى كل حال [illegible] فلا اشكال فيما ذكرناه من منع انحصار اللحوق
بالزوج حتى يقبل نفيا [illegible] لان الولد حقا في النسب خصوصا مع حكم كما قيل بانه لو ادعى [illegible] مولودا
على فراش غيره بان ادعى وطئه بالشبهة وصدقه الزوجان فلا بد من البينة لحق الولد فلا يكفي تصديق الزوجين
في دعوى الولد [illegible] لكن في ذلك انه وان [illegible] على هذا المدعى لا انه يمكن منعه بما ذكرناه
من الحرج والضرر وكيف يجتمع الحكم بعدم جواز الحاقه ووجوب نفقته مع الحكم بعدم انتفائه عنه بوجه من الوجوه
حيث يعتقد [illegible] البينة عليه [illegible] الاحكام ظاهرا [illegible] فلا يكون ذلك دليلا على الدعوى نعم
قد يقال ان التصادق منهما اسقط حق التداعي بينهما اما الولد فاذا كبر كان له حق الدعوى ويمكن حمل كلام المتن

وعن غير ذلك واتفقا على المدة وادعت الوطء ولكنها وطئ بحضورها او غيرها كان الولد لصاحب الفراش فضلا عن نفيهما له
مع تحقق وطئه على وجه يمكن الحاقه به فانه انما ظهر انفراد الولد للفراش وللعاهر الحجر المتفق على مضمونه
فلا ينتفي عنه الا باللعان اذا لم يصرح باستناد النفي اليه والا لم ينتف به ايضا على ما في كشف اللثام وان كان قد
يشكل باطلاق ادلة اللعان مع فرض الفراش وعلمه ولو لا حماية انه في السبب المزبور وتعليلها الحاق الحكم وغيره
ورسم في كتاب اللعان المحقق انتهى وعلى كل حال فلا ينتفي عنه في الفرض المزبور الا به لان الزاني لا ولد له
وانما له الحجر بلا ابعاد وطئه ووطئ ذي الفراش سواء وان اختلفا بهذا الولد في الخلقة والخلق اولا وخبر داود
ابن فرقد عن الصادق عليه السلام اتى رسول الله صلى الله عليه وآله رجل فقال يا رسول الله اني خرجت وامرأتي حائض ورجعت وهي حبلى فقال له
رسول الله صلى الله عليه وآله من تتهم فقال اتهم رجلين فقال ائت بهما فجاء بهما فقال رسول الله صلى الله عليه وآله ان يك ابن هذا فيخرج قططا كذا وكذا فخرج كما قال رسول
الله صلى الله عليه وآله فجعل معقلته على قوم امه وميراثه لهم ولا دسا ليحتمل طول الغيبة وغيره ذلك وما في بعض الاخبار من ان
النبي ثم فضله من النبوة والعلم عليها منهم في بعض الاخبار يحمل على ما لا ينافي المقام المجمع عليه نقلا وتحصيلا والخبر
بالحمل على الوطء بشبهة على وجه يمكن تولده منهما فانه يقرع بينهما ويلحق بمن تقع عليه القرعة لا نهاية الا انهما [illegible]
بين وقوع الوطئين في طهر بعينه مع امكان الالحاق بهما اما لو امكن لاحدهما دون الاخر تعين له من دون قرعة الا انه
ينتفي عنهما بعدم امكانه منهما وهو واضح ولو اختلفا في الدخول اي الوطء الموجب لالحاق الولد وعدمه فادعته المرأة
ليه الولد وانكره الزوج فالقول قوله بيمينه لان [illegible] ولكنا اختلفا في [illegible] فالقول قول الزوج بيمينه لان
الاول من فعله فيقبل قوله والثاني يمكن اقامة البينة عليه فلا يقبل قولها في تعيينها وكذا اذا انكر الولد وادعى كونه ولدا
له ولو اتفقا عليها واختلفا في المدة فادعى ولادته لدون ستة اشهر او لا بعد من اقصى الحمل فنفى الولد حلف الزوجة تغليبا
للفراش لا اصالة عدم زيادة المدة في الثاني لكن قال اما الاول فالاصل عدمه فيحتمل تقديم قوله عملا بالاصل والا
مال الى النزاع في الدخول فانها اذا قالت لم تنقص الستة اشهر من حين الوطء فمعناه انه وطئ منذ ستة اشهر وانا ادعي
الوطء بعد دونها وربما احتمل بعضهم النزاع في المدة باختلاف الثاني نظرا منه الى الاصل وليس بعيد ان يحقق ذلك
الا ان كلام الاصحاب مطلق وكذا في ذلك وزاد انه لو نظر في تقديم قولها الى انها مع الاجتماع والخلوة يكون الظاهر
لكان ذلك مشتركا بين المسئلتين كما لا تخفى الحال وان كان الظاهر حجة وترجيح الموافق لمقتضاها منكرا بعد
فاعلية بدا المسلم على الحال فلو فرض كون النزاع بينهما بكونها الولد وعدمه على وجه ابراز الشاهد على هذا الوجه فلا
ان القول قول الزوج للالحاق بيمينه ولم ينتف الدعوى بل اسنده الى سبب على وجه يكون لحوق الولد به ممتنعا
كما لو ادعت المرأة الدخول بها يجب الحاق به الولد وادعت الولادة فانكره كان القول قول المنكر وكذا لو اسند الى
سبب خاص يقتضي بطلان دعوى المدعي كالوقاع لا انتشار منه كان القول قول منكره بيمينه هنا كلما فيها بيطلق
الاول اما الثاني فلما عرفت من ان مبناها اصالة لحوق الولد بالوطء المحترم حتى يتبين فساد ذلك وهو قاعدة الحوق
غيره فاعدة الولد للفراش ولو كونها احق منها وقع في تحقق الوطء حكم تبعا لحوق الولد الا اذا علم العدم بالوضع
لاقل الحمل او لاقصاه او العلم بذلك نفي الفرض الذي قد تحقق فيه الوطء واختلفا في المدة بكون المرأة منكرة على كل حال
مع ان مقتضى دعواها الاصل المزبور ومن هنا قدم قولها في دعوى الزوج الاربعة من اقصى الحمل والاقل منه وقد اوضحنا ذلك في كل حال
اصالة لحوق الولد بالوطء ولعله لذا اطلق الحلف بل هو اولى مما في كشف اللثام من تعليله بالرجوع اليها القول بالوجه
فانه من فعلها فيقدم قولها مطلقا ودعوى الوطء وعدمه على ما سمعته منه لكن الانكار في الاكتفاء بيمنه في التوجيه من الاصل

اشكال الا ان يستند بعموم الولد للفراش ولا ينقض عمومه ولو ثبت النزاع في الدخول لعدم ثبوت الفراش بينهما بدون ثبوته
بخلاف المقام لثبوته باتفاقهما عليه فضلا عن امكان المناقشة في الاصل المزبور بدعوى كون دعوى الزوج كيف هو مساو لما
عدم وجوب الحمل لها عنده وضعوا له وبعد اللقاء ونحو لا بد منها لتصير الى الترجيح وهو صحيحا الامر المتقدم ولا يتحقق بالصلح
المتقدم ذكرها لانتفاء المرجح المذكور المزبود بينهما كما يقضي به فينا اوليها ثم الا ان المراد بالفراش المرأة كما عن بعضهم
او الزوج كما عن المصباح المنير ومعناه على الاول ان الولد لمن افترش المرأة فيتحقق حينئذ بمطلق الدخول بالمرأة والوطء
الذي قد اتفقا على عدم التولد منه حينئذ يشمله لعمومه الاول ولا تخصص منه الا بما ذكرناه من اسناده دعواها الى ما ينفي
الاصل بغيره من وطء زائد على ما تحقق به اسم الفراش لا يقتضي به فرض كلامهم في الاعم من الذي تحقق به الفراش وعدمه
بالعموض الثاني فالظاهر اذا المنسب على عدم قبول قولها مع فرض الخلوة ترجيحا للاصل على الظاهر مع احتمال العكس وكلام
عن الاصحاب كما لا يخفى على من له ادنى نظر وتامل واما على الثاني فالمراد به واضح وعلى كل حال فلا يخرج منه الا ما
علم ولا دليل بلا وطء من الزوج وقد نبهنا ان اصل عدم موجب لحوق الحمل لا يقتضي صحته دعواها من كون الوطء لا قبل الحدود الا
لا يقتضي اصل عدم التولد من وطئه بثبوت وطئ غيره ثم ان كان مراده باصل عدم موجب الحمل الا اشارة الى ما ذكرنا من الا
الزوج في الحكم بلحوق الولد مع تحقق الوطء الا انه مع فساده بالتولد لبعد اقصى الحمل او لا قبل من اقصاه او لعيره كلا
منهما ثم قال وحسب ما ذكرنا قولها فالمجوز بعيد جاء منهم سماها المشكل الذي توجه اليمين عليها وربما احتج من كلام بعض
مضى وعدم اليأس به نظرا الى الاصل وانتفاء الحجة بناء على ان تقديم قولها ليس الا رهاحتي يتوجه عليها اليمين
بل التغليب جانب الفراش المستند عليه بالامور المتقدم والمسترسل منه اعتبارا لليمين ولكن الاحوط اعتباره وينبغي بناء
الاحكام ولقائل ان يقبل البينة فيما قبل قولها وتغليب جانب الفراش لا توجه اليمين عليها لاحتمال نكولها واعترافها بعدم
الدخول الذي يتحقق به الوطء وكيف كان فقد ظهر لك انه مع الدخول وانقضاء اقل الحمل وعدم تجاوز اقصاه لا يجوز
له نفي الولد لكان نحو اشبه بالنحو بل ولا مع نفيه سواء ظن انتفاءه عنه او لا وحينئذ فلو نفاه لم ينتف الا باللعان اذا الفرض
امكان تولده منه وقد سمعت ان الولد للفراش المتفق على مضمونه ولا يستثنى منه لان الا وطء الشبهة على حسب ما عرفته
ولو طلقها فاعتدت ثم جاءت بولد ما بين الوطء الذي لحقه الطلاق الى اقصى مدة الحمل لحق به الولد اذا لم توطأ بعقد
ولا بشبهة وان وطئت زنا بلا اختلاف ولا اشكال لانها فراشه ولم يلحقها فراش اخر ثبت حكم في الولد بل بناء على ما ذكرنا يلحق
به ايضا لو لم يعلم الحال لقاعدة الفراش ايضا ثم لو كان بعيد الاقل او لا ابعد من الاقصى انتفى عنه قطعا اما اذا لحقه فراش اخر
بعقد او شبهة فان لم يمكن لحوقه بالثاني بعد اقل او دون اقصى انتفى عنه قطعا لم يمكن لحوقه بالاول بعد اقصى الحمل للثاني وان لم يمكن لحوقه باحدهما
انتفى عنهما وان كان قابلا لا للحاق بكل منهما ففي ترجيح الثاني او القرعة قولان قد تقدم الكلام فيهما سابقا وما في الخبر
ولا ريب ان الاقوى منهما ما هو المشهور بين الاصحاب من كونه للثاني للنصوص التي منها الصحيح وغيره ولو زنى بامرأة
فاحبلها ثم تزوجها لم يجز الحاقه به وكذا لو زنى بامة فحملت ثم ابتاعها لما سمعته من النص والاجماع على ان الزاني
الحجر وتجدد الفراش اللاحق للحكم بالحاقه اذ المراد بالحاقه من الولد للفراش المنعقد الفراش لا المتولد حكما ولذا النبي
عنده ما كان منعقدا قبل الفراش ولم ينتف المتعلق بعده وان زال عنها اسم الزنا وعلى ذلك مضافا الى خبر علي
ابن مهزيار عن محمد ابن الحسن القمي قال كتب بعض اصحابنا على يدي الى ابي جعفر عليه السلام جعلت فداك ما تقول في رجل فجر بامرأة
فحملت ثم انه تزوجها بعد الحمل فجاءت بولد وهو اشبه خلق الله به فكتب بخطه وخاتمه الولد لغية لا يورث وعلى كل
حال فقد عرفت مما قدمنا سابقا انه يلزم الاب الاقرار بالولد مع اعترافه بالدخول ولا نفرد حينئذ له على وجه يجب

الحاقه به فلو انكره والحال هذه لم ينتف عنه الا باللعان كما هو واضح بل هو كالمستغنى عنه بما سمعته بل قد يظهر مما قدمنا
سابقا ان المتجه الحكم بالالحاق بعد تحقق الفراش وان لم يعلم دخوله في الحسب نفيا للولد لقاعدة الفراش خصوصا على ما
سمعته من الخبر الثاني وانما قلنا بالتقييد فيما لو علم عدم الدخول لعدم الدليل على ان المدعى فيه لا ادنى الحاق الولد به لا مع عدم الاطلاع منه
ولا منافي في ذلك ذكرهم له بعنوان الشرطية المقتضية للشك في المشروط بالشك في حصولها ضرورة انه لا استبعاد في ان
يستلزم الحكم شرعا بحصولها حتى يعلم العدم وكذا الكلام لو اختلفا في المدة على الوجه الذي قدمناه فيتفصيل الحال فلاحظ
وتامل وكذا عرفت الحال فيما لو طلق امرأته فاعتدت ثم تزوجت او باع امته فوطئها المشتري او اعتقها فاعتدت
ونكحت ثم جاءت بولد لدون ستة اشهر كاملا فهو للاول وان كان لستة فصاعدا فهو للثاني ففي خبر زرارة سألت
ابا جعفر عليه السلام عن الرجل اذا طلق امرأته ثم نكحت وقد اعتدت ووضعت لخمسة اشهر فهو للاول وان كان ولد انقص من ستة
فلامه ولابيه الاول وان ولدت لستة اشهر فهو للاخير وسأل الحلبي احدهما عليهما السلام في المرأة تزوج في عدتها قال يفرق بينهما
وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وان جاءت بولد لستة اشهر او اكثر فهو للاخير وان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر فهو
للاول وخبر ابي العباس ... اذا جاءت بولد لستة اشهر فهو للاخير وان كان لاقل من ستة اشهر فهو للاول وفي صحيح الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام اذا كان للرجل منكم الجارية يطأها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة اشهر فانه من
مولاها الذي اعتقها وان وضعت بعدما تزوجت لستة اشهر فانه لزوجها الاخير ومن ذلك كله يعلم ما في المحكي عن بعضهم من القول
بالقرعة هنا فان الحاق الولد من ظهور ولد الفراش في الفعلي منهما والله العالم واما احكام ولد الموطوءة بالملك فاذا وطئ
الامة به فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا الى اقصى الحمل لزمه الاقرار به ان لم يظهر امارة كما في المسالك بل قيل انه
نقل انها فراش كما هو المحكي بلا خلاف بل في كشف اللثام اتفاقا كما يظهر منهم بل لا اشكال لقاعدة لحوق الولد للوطي
المحترم مع الامكان وفي الصحيح سعيد بن يسار سأل الكاظم عليه السلام عن الجارية تكون للرجل يطيف بها وهي تخرج فتعلق قال أيتهمها
الرجل او يتهمها اهله قلت اما ظاهرة فلا قال اذا لزمه الولد وسأل الرضا عليه السلام فيصيب ... عن رجل وقع على جارية
له ... وكان يعزل عنها ولم يكن منها اليها ما تقول في الولد قال ارى ان لا يباع هذا يا سعيد ... وسألت ابا الحسن عليه السلام
قال أتتهمها فقلت اما تهمة ظاهرة فلا قال أيتهمها اهلك فقلت اما شيء ظاهر فلا فقال فكيف تستطيع ان لا يلزمك
الولد ولكن لو نفاه انتفى ولا يحتاج الى اللعان بلا خلاف اجده فيه بل عن ظاهر ... اجماعا ... الى اللعان
الحال لقلة الاصل ... موضع ... وهو الازدواج واذا انتفى اللعان بينهما لزم الانتفاء بالنفي اذ لم يثبت طريق الزوجية
وهو ... لا يعلم الا منه فيقبل فيه قوله ثم لو اعترف به بعد ذلك الحق به لعموم اقرار العقلاء ولخبر صحيح
الحلبي ... لكن الحكم انما يترتب عليه من احكام النسب ما عليه دون ما له اخذا باقراره كما صرحوا
به في ولد الملاعنة ... الا ان ... الاخبار ... في الحكم بالولد للمولى للاصل السالم عن المعارض
وطي الزاني الذي ... الا ... للاخبار كخبر سعيد الاعرج سأل الصادق عليه السلام عن رجلين وقعا على جارية في طهر
واحد لمن يكون الولد قال للذي عنده الجارية لقول رسول الله صلى الله عليه وآله الولد للفراش وللعاهر الحجر اما اذا كان الوطي
شبهة فالقرعة كما عرفته سابقا ولو انتقلت الامة الى موال بعدة ... كل واحد منهم فهل يحكم بالولد لمن هي عنده ان جاءت
لستة اشهر فصاعدا منذ يوم وطئها ولا كان للذي قبله ... الحكم في كل واحد منهم بلا خلاف اجده فيه بل ولا اشكال
ذكره للاخير منهم لما سمعته من النصوص السابقة مضافا الى خبر الصيقل عن ابي عبد الله عليه السلام سمعته يقول وسئل عن رجل اشترى
جارية ثم وقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال بئس ما صنع يستغفر الله ولا يعود قلت فانه باعها من اخر ولم يستبرئ رحمها

ان كان لو جاءت لستة اشهر فصاعدا ولا كان للذي قبله

الاختلاف في المدة

الاختلاف في الاحكام

ثم باعها الثاني من رجل اخر فوقع عليها ولم يستبرئ رحمها فاستبان حملها عند الثالث فقال ابو عبد الله عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر
وعن الشيخ روايته بسند اخر عن الصيقل قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وذكر مثله الا انه قال قال ابو عبد الله عليه السلام الولد للذي عنده
الجارية وعن الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام وان كان لك مملوكة ... جارية على ... بعد ان اشتراها الاول فوقعها
ثم اشتراها الثاني فوقعها ثم اشتراها الثالث فوقعها كل ذلك في طهر واحد فاتت بولد لكان الحق ان يلحق الولد
بالذي عنده الجارية ويصبر لقول رسول الله صلى الله عليه وآله الولد للفراش وللعاهر الحجر هذا ما يخرج في النظر وليس فيها الا التسليم نعم
ينبغي الجمع الحاقه بالذي عنده مع ... ولعل لانه ... الاخير لا اشكال فيها بينه وبين ما تقدم ...
ومع الاشكال فيه قبل الانتقال الى الثالث ولا يترتب في ترجيحه لما سمعته من النصوص التي يستفاد منها ترجيح الاخير
للثابت مع الامكان والمقام ... والله العالم ولو وطئها المشتركون فيها في طهر واحد وسقط عنهم الحد للجهل ...
اذن كل واحد منهم للاخر ولا قرعة ولدا ... يمكن لحوقه بكل واحد منهم ولدا تداعوه او تنكروا اقرع بينهم اذ من المعلوم عدم
لحوقه بالجميع لان التكون من اكثر من نطفة ممتنع بالنص والاجماع فمن خرج اسمه الحق به الولد واغرم حصص الباقين من قيمته
امه وقيمته يوم سقط حيا ضرورة كون الجارية بالنسبة اليه ام ولد وكونها ام ولد ... الجاني ...
سمعت فيما تقدم ان الامة المشتركة اذا وطئها احد الشركاء اثم وعزر لكن لا يكون زانيا بل يكون عاصيا ويلحق به الولد
وتكون الجارية ام ولد ويغرم حصة الشريك من الام والولد وبعد القرعة يرجع الامر الى ذلك لو ادعاه واحد منهم ونفاه
الباقون الحق به واغرم حصص الباقين من قيمة الام والولد لا نفاه عن غيرهم بالنفي من غير لعان اذ حكم كل واحد
بالنسبة الى هذا الولد مثل من الامة الموطوءة المنفردة من حيث اللحوق وتجويز النفي مع عدم العلم بنفسه وانتفائه بالنفي
من غير لعان وانما يريد هنا التوقف لحوقه باحدهم مع تداعيهم ويكون على القرعة كما لو وطئ الامة غير المالك مع ... شبهة وكان
يمكن لحوقه بكل منها ولا اصل في ذلك النص مضافا الى بعض ما تقدم في وطئ احد الشريكين حسنة ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام قال بعث
رسول الله صلى الله عليه وآله عليا الى اليمن فقال له حين قدم حدثني باعجب ما ورد عليك قال يا رسول الله صلى الله عليه وآله اتاني قوم قد
تبايعوا جارية فوطئوها جميعا في طهر واحد فولدت غلاما فاحتجوا فيه كلهم يدعونه فاسهمت بينهم وجعلته للذي خرج سهمه
وضمنته نصيبهم فقال النبي صلى الله عليه وآله انه ليس من قوم تنازعوا ثم فوضوا امرهم الى الله الا خرج سهم المحق وصحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام
اذا وقع الحر والعبد والمشترك بامرأة في طهر واحد فادعوا الولد اقرع بينهم فكان الولد للذي يخرج اسمه وصحيح معاوية
ابن عمار عنه عليه السلام اذا وطئ رجلان او ثلاثة جارية في طهر واحد فولدت فادعوه جميعا اقرع بينهم فمن قرع كان
الولد ولده ويرد قيمة الولد على صاحب الجارية وصحيح سليمان بن خالد عنه عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في ثلاثة وقعوا على امرأة في
طهر واحد وذلك في الجاهلية قبل ان يظهر الاسلام فاقرع بينهم وجعل الولد لمن قرع وجعل عليه ثلثي الدية للاخرين
فضحك رسول الله صلى الله عليه وآله حتى بدت نواجذه وقال لا اعلم فيها شيئا الا ما قضى علي عليه السلام وصحيح الحلبي عنه عليه السلام اذا وقع المسلم
واليهودي والنصراني على المرأة في طهر واحد اقرع بينهم وكان الولد للذي يصيبه القرعة لكن في ذلك بعد ان ذكر
الخبر الاول قال والاصحاب حكموا بمضمونها وحملوا قوله وضمنته نصيبهم على النصيب من الولد والام معا كما كان
الواطئ واحدا منهم ابتداء فانه يلحق به ويغرم نصيبهم منهما لكن يشكل الحكم بغرامة نصيب الولد لادعاء كل واحد
منهم انه ولده وانه لا يلحق بغيره ولازم ذلك انه لا قيمة له على غيره من الشركاء وهذا بخلاف ما لو كان الواطئ واحدا
فان الولد محكوم بلحوقه به ومالكه من نماء الامة المشتركة جمع بين الحقين بالزامه قيمة الولد لهم والحاقه به فحيث
ماهنا والرواية لا تنصر ... في ذلك لان قوله وضمنته نصيبهم يجوز ارادة النصيب من الام لانه هو النصيب الواضح

في وطء المشتركين

الصور الوطئية

بلغ

ثم بالنفاق الجميع بخلاف الولد فيمكن ان يكون الواحد اعز امه نصيبهم من الولد ان ذلك ثابت بزعمه انه ولده مدعو فهم لم
يرعيا منه حقا المدعى باقراره بالنسبة في الزيادة يمكن سقوطها منها من حساب الولد تماما اثم فكل منهم له نصيب فيه
سواء الحق به ام لا وحينئذ يغرم من الحق به نصيب الباقين في موضع الباقين وعلى كل حال فالمعتمد ما ذكره الاصحاب
مشيئين ولا يسمع الشك فيه مع ورود النص به ظاهرا وان احتمل غيره وسندا الا ان النصوص التي سمعتها في الخبر الاول
صريحة في ضمان قيمة الولد في الخبر الاخير المراد من الديه فيها القيمة بناء على انه مورد الجميع الامة المشتركة ولو كان
تدل على ذلك كله ان في الصحيح لعبد الله بن سنان انه ارسل الشيخ عن يونس في قوم اشتركوا في جارية فائتمنوا بعضهم
وجعلوا الجارية عنده فوطئها فحبلت قال يجلد الحد ويدرؤ عنه بقدر ماله فيها ونقوم الجارية ويغرم ثمنها للشركاء فان كانت
القيمة في اليوم الذي وطئ فيه اكثر مما اشتريت به الزم الاكثر الثمن لانه قد افسد على الشركاء وان كانت القيمة
في اليوم الذي وطئ اكثر مما اشتريت به يلزم الاكثر لاستفسادها والمروي عنه في موضع اخر مسندا او ولد فيه فلتلك
فان اراد بعض الشركاء شراءها دون الرجل فاذلك له وليس له ان يشتريها حتى يستبرئها وليس على غيرها ان يشتريها
الا بالقيمة وهو بدل على عدم الاجبار على التقويم واعطاء القيمة ويمكن ان يكون ذلك فيما لعدم ولادتها منه لا
في ام ولده في الكفاية انما ان ما اورده من الاشكال لا يجيء في الولد ويجيء في الام انما [illegible] ان مقتضى دعوى كل واحد
منهم صيرورتها ام ولد له فلا وجه لان ياخذ الغرامة عوضها مع رجوعها عليه [illegible] النصيب على النصيب منها الا ان
الاشكال الاتي الا ان يقال انه اخذه باعتبار الحيلولة بينه وبين ملكه ومنها ان الزامه باقراره لا يقتضي استحقاقهم عليه
افضاء صيرورة المال مجهول المالك و[illegible] في النظر والتنوين من كل واحد على ارادة الجميع معرفة الموقوفة بواحد
منهم الا ان كل واحد منهم يدعيه انه له فان ذلك مع الطريق له في غاية البعد فانما المراد عدم نفي احد منهم اياه [illegible]
بل الولد وامر فيه ذلك بالقرعة ومع نتيجه بعدها الغرامة لهم اوثقها [illegible] انه بالقرعة التي هي امارة الالحاق الواقع
نعم كذب دعوى كل من خرج منهم فلذلك شيئا وان الغرامة ممن خرجت القرعة له وعلى كل حال فلا اشكال كما ذكره الاصحاب في ثبوته
الام والولد ولا ينبغي فيه ما قيل من عدم ثبوت الشيخين وابن زهرة الا العقد الولد وابن سعيد الا القيمة الام والعقد
فان ذلك لعله خلاف وعلى [illegible] بما عرفت وكيف كان فان ادعاه واحد منهم خاصة ونفاه عن غيره الحق
به بلا قرعة والزم حصص الباقين من قيمة الام والولد بلا خلاف فيه ولا اشكال لانتفائه عن غيره اذ هو اولى
من الواطئ المحقق بل في كشف اللثام ان ذلك كذلك مع السكوت لانه بمنزلة النفي ولانه صبح بلا منازع وللرجحان به ولو مع
سكوت الغير فلا اشكال في الفرع ولان القرعة لاثبات النسب الى واحد وتنتفي ولا اصل انتفاؤه عن الغير لا اختصاص
نصوص القرعة بها بصورة التداعي وان كان قد يشكل بان السكوت من النفي فلا يترك منزلته وظهور النصوص
في كون الموضوع من المشتبه في نفسه المحتاج تمييزه ونحوه الى القرعة ونصوص القرعة انما يراد منها عدم نفي احد منهم الكلام
في ثبوته للمدعي مع سكوت الباقين يعد في القرعة كي يثبت النسب حينئذ منه مع دعوى الساكت بعد سكوته وجحانه
بالدعوى لا دليل عليه نعم من المعلوم عدم جواز نفي الناس في نسبهم ومنهم الامع العلم بانتفائه عنهم عند بل لو علم
كون نفيه لا لذلك لم يسمع نفيه ولا ينتفي عنه بنفيه ولو نفوه ولا عنهم ثم اقروا بعد ذلك الحق لواحد منهم امكن سماع هذا
الدعوى الاقرار منه عليهم ولا اخراج بالقرعة والحق بالقبول ما لو رجع كل منهم الى دعواه بعد ان نفوه ثم قد يقال
بعدم سماع الاقرار بعد النفي ودعوى المدعي به والحكم بلحوقه به مع احتماله ايضا كاحتمال عدم سماع الاقرار في الاول لكونه
ليس اقرارا ولم نجد للاصحاب في ذلك كلاما محررا والله العالم ولا يجوز نفي الولد لمكان العزل بلا خلاف فيه ونفيا

الكلام المسمى الام الولد

بلغ

سمع ادام

بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص ولو وطئ الاب المولى امته ووطئها اخر فجورا الحق الولد بالمولى فضلا عن الا انهما
اجماعا بقسميه ونصوصا عموما وخصوصا اذا لم تكن امارة يظن منها كونه لغيره واما لو حصل مع ذلك امارة يغلب معها
الظن انه ليس منه نفي حاله عند على ما قيل بل الاكثر بل المشهور انه لم يجز الحاقه به ولا نفيه بل ينبغي ان يوصي له بشيء من ماله
ولا يورثه ميراث الاولاد للنصوص التي منها خبر ابن عجلان ان رجلا من الانصار اتى ابا جعفر عليه السلام فقال انه ابتليت بامر
عظيم اني وقعت على جاريتي ثم خرجت في بعض حوائجي فانصرفت من الطريق فاصبت غلامي بين رجلي الجارية فاعتزلتها
فحملت ثم وضعت جارية لعدة تسعة اشهر فقال له ابو جعفر عليه السلام احبس الجارية ولا تبعها وانفق عليها حتى تموت او يجعل
الله لها مخرجا فانك ان فعلت تخاف ان يكون ابنك [illegible] ان تنفق عليها من مالك حتى يجعل الله لها مخرجا ونحوه خبر عبد الله عن
ابي عبد الله عليه السلام ان رجلا من الانصار اتى الى الحديث لكن فيه مضافا الى ذلك فقال له ابي لا ينبغي لك ان تقربها ولا ان
تبيعها وخبر حريز عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل كان يطأ جارية له وانه كان يبعثها في حوائجه وانها حبلت وانه بلغه عنها
فساد فقال ابو عبد الله عليه السلام اذا ولدت امسك الولد ولا يبيعه ولا يجعل له نصيبا من داره قال فقيل له رجل يطأ جارية
وانه لم يكن يبعثها في حوائجه وانه اتهمها وحبلت فقال اذا هي ولدت امسك الولد ولا يبيعه ويجعل له نصيبا من داره
وماله وليس هذه مثل تلك وخبر عبد الحميد بن اسماعيل الذي رواه المشايخ الثلاثة سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
كانت له جارية يطأها وهي تخرج فحبلت فخشي ان لا يكون منه كيف يصنع ابيبيع الجارية والولد قال يبيع الجارية ولا
يبيع الولد ولا يورثه من ميراثه شيئا وخبر اسحاق المتقدم في اول البحث المتضمن ظاهرها على اشتراط اللحوق
بعدم التهمة وخبر محمد بن اسماعيل الخطاب كتب اليه يسأله عن ابن عم له كانت له جارية تخدمه وكان يطأها
فدخل يوما منزله فاصاب معها رجلا تحدثه فاستراب بها فهدد الجارية فاقرت ان الرجل فجر بها ثم انها حبلت
بولد فكتب ان كان الولد لك او كان فيه مشابهة منك فلا تبعهما فان ذلك لا يحل لك وان كان الابن ليس منك
ولا فيه مشابهة منك فبعه وبع امه وخبر يعقوب بن يزيد كتب الى ابي الحسن عليه السلام في هذا العصر رجل وقع على جارية
ثم شك في ولده فكتب ان كان فيه مشابهة منه فهو ولده ولكن لا يخفى عليك ما في الجميع بعد الغض عن السند في اكثرها
ضرورة عدم انطباق ما على الاخبار من على المدعى الذي هو عدم الحكم بلحوق الولد مع الامارة التي يغلب الظن فيها انه
من غيره مطلقا ذلك على الزنا او غيره او خوف ان لا يكون الولد منه ونحو ذلك مما لا يقول به الخصم فهي في الحقيقة
مخالفة للاجماع معارضة بغيرها من النصوص العامة والخاصة المصرحة بلحوق الولد مع الزنا فضلا عن تهمته بل خبر
حريز منها قد اشتمل على التفصيل بالحوائج البعث في حوائجه وبلوغ الفساد عنها وبين التهمة مع عدم البعث وهو شيء
لا يقول به احد بل ربما نوقش في الاولين باحتمال رجوع الضمير الى الجارية الوالدة لا المولودة وارادة المنع من
الزنا من الحبس والمقاربة من تولسه ولا تقربها لا المنع عن الاقرار بها وان كان هو كما ترى مخالفة لظاهر الجميع المحمول
واما الخبران الاخيران فمع مخالفتهما لما عرفت قد اشتملا على اشتراط اللحوق بالمشابهة ولم يعتبره احد بل قيل انه مخالف
للاجماع بل والسنة الصحيحة فيخلافه ففي الخبران رجلا اتى بامراة الى عمر فقال ان امرأتي سوداء وانا اسود وانها
ولدت غلاما ابيض فقال لمن بحضرته ما ترون فقالوا نرى ان ترجمها فانها سوداء وزوجها اسود وولدها ابيض
قال فجاء امير المؤمنين عليه السلام وقد وجه بها لترجم فقال ما حالكما فحدثاه فقال للاسود اتتهم امرأتك فقال لا قال فاتيتها
وهي طامث قال قد قالت لي في ليلة من الليالي اني طامث فظننت انها تتقي البرد فوقعت عليها فقال للمرأة هل اتاك
وانت طامث قالت نعم سله قد حرجت عليه وابيت قال فانطلقا فانه ابنكما وانما غلب الدم النطفة فابيض ولو قد تحرك اسود فلما

الالحاق وعدم الالحاق

بلغ

وكبر اسود فلما ابتغ اسود ورجل ابن سنان عن ابي جعفر عليه السلام ان رجلا من الانصار رسول الله صلى الله عليه وآله فقال هذه ابنة عمي وامرأتي لا اعلم
منها الا خيرا وقد اتتني بولد شديد السواد منتشر المنخرين جعد قطط افطس الانف لا اعرف شبهه في اخوالي ولا في اجدادي فقال لامرأته
ما تقولين قالت والذي بعثك بالحق نبيا ما اقعدت مقعده مني منذ ملكني احدا غيره قال فنكس رسول الله صلى الله عليه وآله رأسه مليا
ثم رفع رأسه الى السماء ثم اقبل على الرجل فقال يا هذا انه ليس من احد الا بينه وبين آدم تسعة وتسعون عرقا كلها تضرب في النسب
فاذا وقعت النطفة في الرحم اضطربت تلك العروق تسأل الله الشبه لها فهذا من تلك العروق التي لم يدركها اجدادك
ولا اجداد اجدادك خذي اليك ابنك فقالت المرأة فرجت عني يا رسول الله الى غير ذلك من النصوص التي يمكن دعوى
تواترها في عدم اعتبار المشابهة في اللحوق بالآباء والاجداد والله العالم واما احكام ولد الشبهة فنقول الوطء بالشبهة
الذي قد تقدم الكلام فيه مشبعا في موضوعها وفي انه يلحق به النسب كالوطء الصحيح بلا خلاف فيه بيننا بل الاجماع
بقسميه عليه مضافا الى النصوص فلو اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته او مملوكته على وجه يكون مشتبها فوطئها
لحق به الولد وان لم تكن هي مشتبهة لانه يلحق بها الولد مع شبهتها وان لم يكن هو كذلك وكذا لو وطئ امة غيره
لشبهة في انه يلحق به الولد نعم الى الشبهة به الولد يوم سقوطه حيا لانه وقت الحيلولة بينه وبين مالكه الذي هو نماء ملكه
اما غيره فليس نحو مقبول ولا يدخل تحت المملوكين لما تقدم الكلام في ذلك سابقا في ان الحكم في الولد الذي هو من الزنا
في فراش آخر وصلاحيته لكل واحد منهما امام ... فلا خبره ... على كلام الشيخ القرعة لكن فراش زوال الشبهة يكون
بتمام عدتها منه على الظاهر ولو وطئها الزوج في اثنائها نحو وطء فراش وان اثم بذلك وليس له ان يلحق به الولد
مع عدم صلاحيته للتولد الا منه ولو وقع بينه وبين المشتبه مع صلاحيته لهما فالظاهر ترجيح فراش الشبهة لا فراش
الصحيح نقلا عن فراش الشبهة ووقوع بينهم مع اتحاد الفراش زمانا في الفرج الا قرار ما سمعته سابقا وكذا في عقد الواحد
مع سكوت البائعين او نفيهم على نحو ما تقدم سابقا لا الذي ياتي به الحكم للتخيير مع امكانه والا فلا الا القرعة وكذا وان
بعد فراش المشتبه منزلة فراش الصحيح ولحظ الحكم به كذلك وصل الحديث في ذلك الاجماع ولولاه لامكن القول بترجيح
فراش الصالح مثلا على فراش المشتبه علاوة على حكم ما ادعي الحكم به لمن جمع عنه ثم هذا كله في الوطء المشتبه اما اذا كان
الاشتباه بالنسبة الى المرأة خاصة فقط بثبوت عدوان القرعة بينها وبين زوجها في اختصاصها بالولد لا اشكال
فيه ولوازمه العاجز الحر لايثبت في ذلك بل لا فرق باحد مجرى جميع الاحكام السابقة على شبه ابتداء الزوج الا انه
لم اجده في شيء من كلمات الاصحاب بل ربما لا يخرج عن بعضها ما ينافيه ولعل ذلك لانها هي ام على كل حال ولا ولد
له ولولا الولد للفراش يقتضي الحوق به ولو ان المرأة ليست غير صحيح ومن هنا كان الحكم متعلقا على النص والفتوى
على اشتباه الواطئ وزناه دونها فالمتجه ... الحكم به لذي الوطء المحترم ما دام ممكنا حتى لو الفراش صورة كون الوطء
المحرم ... لعدم المنزلة العدم وان كانت هي مشتبهة والله العالم وكيف كان فلو تزوج امرأة لظنها خالية او لظنها
موت الزوج او طلاقه على وجه يكون مشتبها على ما ذكرنا سابقا فبان انه لم يمت ولم يطلق ودخل على الاول قطعا
بعد الاعتداد من الثاني الذي فرض اشتباهه واحتمل الثاني بالاول مع فرض حصول الشرائط السابقة في الحوق الولد
سواء استند في ذلك الى حكم الحاكم او شهادة شهود على الوفاة والطلاق او مع فرض تحقق موضوع الشبهة به كما هو
واضح القسم الثاني في احكام الولادة والكلام في سنن الولادة واللواحق اما سنن الولادة فاذا بها الواجبة
والمندوبة فالواجب منها استبداد النساء بالمرأة عند الولادة دون الرجال الا مع عدم النساء بلا خلاف
في شيء من ذلك بل ولا اشكال ضرورة وجوب حفظ دمن على تجاها من النساء كما ان وجوب حفظ النفس المحترمة عند

احكام ولد الشبهة

الزوجة والمملوكة

بل

بيتها

تحقق ما يختص منه للفقهاء مع عدم الحظور ... ما نحن فيه كغيره ووجوب المباشرة نفسه بذلك للاجماع بقول مطلق اذا طلع الرجال
منع المحارم ما يحرم عليهم من النظر للعورة ونحوها ومسها وسماع الصوت ونحو ذلك بل ربما ادعي حظورهما الى الفقهاء ولعله
لعلها باعتبار ما يحصل معها من الحياء ونحوه وربما يرشد الى ذلك ما ورد من نص وفتوى على قبول شهادة
النساء منفردات بالولادة والاستهلال ونحوها انه مع فرض عدم من يقوم بحاجتها من النساء يجب على الرجال ويقدم
تقديم المحارم بل عن بعضهم وجوبه ولا يخفى ما في وجهه بل قد يحتمل ايجاب حمل الاجنبي مع الامكان لانه اولى
خطيئة بل ينبغي عدم اختصاص الوجوب بالمحارم لظاهر الجمع في اقتضاء الدليل الدال على وجوب حفظ النفس
المحترمة الجمع على غيره فتباح ... المحظورات عندها الضرورات التي اقتضت جواز لمس الطبيب ونظره حتى الى العورة
بل ربما نوقش في اطلاق عدم جواز مساعدة الرجال لعدم دليل عليه بعد عدم استلزامها الاطلاع على العورة وان كان
قد تقدم بما ارشدنا اليه نعم لا بأس بالزوج وان وجد النساء لعدم حرمة شيء عليه بلا خلاف فيه بل ولا اشكال
هنا ولكن في خبر جابر عن ابي جعفر كان علي بن الحسين اذا حضر ولادة المرأة قال اخرجوا من في البيت
النساء لا تكون المرأة اول ناظر الى عورته وهو حكم غريب مخالف للسيرة والفتاوى وغيره من النصوص واما
المندوب فقد ذكر المصنف منه سنة وان كان المستفاد من النصوص ازيد من ذلك كما لا يخفى بل يكاد يعسر
احصاء ... من ذلك الاول غسل المولود بضم الغين كما صرح به غير واحد والاصحاب له في الاغتسال بل لعله الظاهر
من ذلك وربما احتمل الفتح وقد تقدم الكلام فيه في اعتبار الترتيب فيه وغيره من احكام الغسل على الاول وفي ان
ظاهر كثير من الفتاوى والنصوص الولادة وفي ان المتجه فيه وقيل بالوجوب متمسكا بالنص
في الاغسال المندوبة من كتاب الطهارة مفصلا فلاحظ وتأمل والثاني الاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى
النبوي من ولد له مولود فليؤذن في اذنه اليمنى وليقم في اذنه اليسرى فانها عصمة من الشيطان الرجيم وقال الصادق
لا يحيى الرازي اذا ولد لكم مولود اي شيء تصنعون به قلت لا ادري ما نصنع به قال خذ عدسة جاوشير
بالماء ثم قطر في انفه في المنخر الايمن قطرتين وفي الايسر قطرة واذن في اذنه اليمنى وقم في اليسرى يفعل
به ذلك قبل ان تقطع سرته فانه لا يفزع ابدا ولا يصيبه ام الصبيان الى غير ذلك من النصوص المعتضدة بالفتوى
لكن في خبر حفص الكناسي عن ابي عبد الله مروا القابلة او بعض من يليه ان يقيم الصلاة في اذنه اليمنى ويمكن حمله
على الوحشة او على استحباب ذلك ايضا مضافا الى الاول والامر سهل وربما ظهر من بعض اختصاص الاستحباب بقبل
قطع السرة ولعله للخبر المزبور لكن فيه انه مناف لاطلاق النص والفتوى والخبر المذكور انما ذكر فيه ذلك والبداءة
لا حمل لنفي الغائبين فلا يقيد الاطلاق الا انه يجعله مستحبا منفردا حتى بعد قطع السرة لا انه خير عنها بل لعل بعض النصوص
المتضمن لفعل النبي والائمة عليهم السلام وقوع ذلك منها بعد قطع السرة بل يمكن ... بالسابع ولا بأس بالجمع وان
اختلف فيها والله العالم الثالث تحنيكه بماء الفرات الذي هو النهر المعروف وبتربة الحسين للنصوص فان لم
يوجد ماء الفرات فبماء السماء كما في النص لكن الحكم بل عليه ولا يحتاج الا الى ... فان لم يعذب ولم يجد في ترتيبه
وما في كشف اللثام انه يمكن فهم من بعض النصوص ماء الفرات على احتمال اختصاص العام الى الخاص لا يخفى عليك ما
كالم ... في نص على ما انا لو ابهم فان لم يوجد الا ماء ملح جعل فيه شيء من التمر او العسل ثم بعد وجود التحنيك
التحنيك بالتمر بعينه فيكون المحكي من فقه الرضا عليه السلام والعسل ايضا وان كان لا بأس بخلطه شيء من العسل والتمر بماء
الفرات او السماء ويحنك به فان فيه جمعا بين الجميع والمراد بالتحنيك ما هو المتعارف الى الدهن وادخال ذلك الى الحنك

غسل المولود

الاذان في اذنه

الرابع

وهو على ما في المتن ان يسميه احد الاسماء المستحسنة فان ذلك من حق الولد على الوالد وانه يدعى باسمه يوم القيمة
وافضلها على ما ذكره المصنف وغيره ما يتضمن العبودية لله سبحانه وتعالى نحو عبد الله وعبد الرحمن وعبد الرحيم
ونحو ذلك وان ذكر جماعة انا لم نقف على نص مخصوص في ذلك وانما الموجود ان اصدقها ما تضمن العبودية لله و
افضلها اسماء الانبياء قال الباقر عليه السلام اصدق الاسماء ما سمي بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء وهو لا ينافي
الافضلية تلك قال ابو جعفر عليه السلام في خبر جابر المروي عن الخصال قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله خير الاسماء عبد الله
وعبد الرحمن وحارثة وهمام وشر الاسماء ضرار ومرة وحرب وظالم وفي خبر ابن حميد سألت ابا عبد الله عليه السلام فقلت
في اسم ولدي فقال سمه باسماء العبودية فقلت اي الاسماء هو فقال عبد الرحمن لا يبعد دعوى الافضلية فيها على
غيرها وان كان لكل منها جهة فما اشتمل على العبودية من جهة الخضوع والاعتراف بالعبودية واما اسماء الانبياء
فللبركة واليمن بل لا يبعد افضلية اسم محمد منها بل لا يبعد كراهة ترك التسمية به فمن ولد له اربعة اولاد
ففي خبر عاصم الكوزي عن الصادق عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله قال من ولد له اربعة اولاد ولم يسم احدهم باسمي فقد جفاني بل لا يبعد
وفي خبر سليمان ابن جعفر الجعفري سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن
او الحسين او جعفر او طالب او عبد الله او فاطمة من النساء وعلى كل حال فـــ ينبغي بان ذلك قول المصنف
وافضلها اسماء الانبياء والائمة كما ان ذلك دعوى رجحان التسمية للاناث باسماء الصالحات منهن وخصوصا اسم
فاطمة منها ويستحب ان يكنيه اي المولود ذكرا كان او انثى مع الاسم والمراد بها ما صدر باب وام مخافة النبز وهو
لقب السوء قال الباقر عليه السلام في خبر محمد ابن خثيم انا لنكني اولادنا في صغرهم مخافة النبز ان يلحق بهم وفي خبر السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلام من السنة والبر ان يكني الرجل باسم ابيه وكيف كان فالسادس قد ورد مستفيضا استحباب التسمية
يوم السابع لكن اكثر الاخبار مطلق بل في بعضها قبل الولادة وفي اخر بعدها كما في السقط ففي خبر ابي بصير عن ابي
عبد الله عن ابيه عن جده عليهم السلام قال امير المؤمنين عليه السلام سموا اولادكم قبل ان يولدوا فان لم تدروا اذكر ام انثى فسموهم
بالاسماء التي تكون للذكر والانثى فان اسقاطكم اذا لقوكم في يوم القيمة ولم تسموهم يقول السقط لابيه الا
سميتني وقد سمى رسول الله صلى الله عليه وآله محسنا قبل ان يولد وفي خبر ابي البختري المروي عن قرب الاسناد عن ابي عبد الله عليه السلام
قال رسول الله صلى الله عليه وآله سموا اولادكم اسقاطكم فان الناس اذا دعوا يوم القيمة باسمائهم تعلق الاسقاط بآبائهم
يقولون لم لم تسمونا فقيل يا رسول الله هذا عرفنا انه ذكر سميناه باسم الذكور ومن عرفناه انها انثى سميناها
باسم الاناث ارايت من لم يستبن خلقه كيف نسميه قال بالاسماء المشتركة مثل زائدة وطلحة وعنبسة وحمزة
ولعل الوجه في ذلك انه يستحب تسمية الحمل ما دام حملا بمحمد فاذا ولد بقي على ذلك الى اليوم السابع فان
شاء غيره وان شاء ابقاه واما السقط فليس له سابع فيستحب عنده لا ذكر قال الصادق عليه السلام في مرسل احمد لا يولد
لنا ولد الا سميناه محمدا فاذا مضى سبعة ايام فان شئنا غيرناه وان شئنا تركناه فيراد حينئذ مما ورد من
استحباب التسمية في اليوم السابع الاسم المستقر او يراد ان تسمية الاخير في التاخير الى اليوم السابع وتم
العالم ويكره ان يكنيه ابا القاسم اذا كان اسمه محمدا لخبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن اربع
كنى عن ابي عيسى وعن ابي الحكم وعن ابي مالك وعن ابي القاسم اذا كان الاسم محمدا والظاهر ان العلة الاخير
اما الثلثة فتكره مطلقا وكذا ابو مرة ففي خبر زرارة سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول كان رجل يغشى علي ابن الحسين عليه السلام
كان يكنى ابا مرة وكان اذا استأذن عليه كان يقول ابو مرة بالباب فقال له علي ابن الحسين عليه السلام بالله اذا

الخامس

اسماء الانبياء والائمة يوم السابع

بلغ

جئت بابنا فلا تقولن ابو مرة وكذا يكره ان يسمى الولد حكما او حكيما او خالدا او حارثا او مالكا او ضرارا ففي خبر
حماد عن ابي عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله دعا بصحيفة حين حضره الموت يريد ان ينهى عن اسماء يتسمى بها فقبض ولم يسمها منها الحكم
وحكيم وخالد ومالك وذكر انها ستة او سبعة مما لا يجوز ان يسمى بها وفي خبر محمد ابن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ان ابغض الاسماء
الى الله سبحانه حارث ومالك وخالد وقد تقدم خبر الخصال الدال على النهي عن ضرار بل فيها اخبث الاسماء ابن نوفة
ولا باس بل لعله يستفاد من خبر علاء ابن عتبة عن الصادق عليه السلام انه قال لعبد الله ابن اعين كيف سميت ابنك ضريسا قال كما
سماك ابوك جعفرا قال ان جعفرا نهر في الجنة وضريس من اسماء الشيطان وكراهة التسمية بكل اسم من اسماء
الشياطين وصفاتهم بل والاسماء المنكرة باعتبار الاشتمال على الصفات الذميمة كما انه قد يستفاد كراهة التسمية
بصفات الخالق وان يسمى ربما الله العالم واما اللواحق فثلثة الاول يستحب يوم السابع وهو الثاني في الرضاع والثالث
الحضانة وقد ذكر المصنف وغيره انه يستحب يوم السابع اربعة مضافا الى ما سمعته من التسمية الحلق والختان والثقب الاذن
والعقيقة قال الصادق عليه السلام في خبر ابي بصير في المولود يسمى في اليوم السابع ويعق عنه ويحلق راسه ويتصدق بوزن شعره فضة
ويبعث الى القابلة بالرجل مع الورك ويطعم منه ويتصدق وفي خبره الاخر اذا ولد لك غلام او جارية فعق عنه يوم السابع
شاة او جزورا وكل منها واطعم وسم واحلق راسه يوم السابع وتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة واعط القابلة طائفا من
ذلك فاي ذلك فعلت اجزأك وقال ابو الصباح الكناني سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الصبي المولود متى يذبح عنه
ويحلق راسه ويتصدق بوزن شعره ويسمى قال كل ذلك يوم السابع وفي موثق عمار سألت ابا عبد الله عليه السلام فقلت العقيقة
عن المولود كيف هي قال اذا اتى على المولود سبعة ايام سمي بالاسم الذي سماه الله به ثم يحلق راسه ويتصدق بوزن
شعره ذهبا او فضة ويذبح عنه كبش الحديث وغير ذلك من النصوص الدالة على ذلك الذي لا ينافيه في ذا دونها على اربع ولكن
كانت هي منها كالصدقة بوزن الشعر ولطخ الراس بالزعفران والخلوق وغيرهما نحوها فاما الحلق منها فقد عرفت انه من
السنة حلق راسه يوم السابع ولو في اخر جزء منه بل في الصحيح عن مولود لم يحلق راسه يوم السابع فقال اذا مضى سبعة
ايام فليس عليه حلق وان كان قد يقال باستحبابه ايضا لكن يروى في محكي العلل ان العلة في الحلق التطهير من شعر الرحم بل والايمان
انه لما يستحب الحلق الى التم والفتوى من عدم الفرق في ذلك بين الذكر والانثى بل قد سمعت خبر ابي بصير الصحيح فيه بالغلام
او الجارية ولا ينافيه خبر ابي الصباح وينبغي ان يكون مقدما على العقيقة لقول الحسن عليه السلام العقيقة والحلق والتسمية بالحلق
قال يصنع ذلك كله في ساعة واحدة يحلق ويذبح ويسمى ويتصدق نظر ثم في الروضة قال اسحاق ابن عمار للصادق عليه السلام باي ذلك نبدأ
يحلق راسه ويعق عنه ويتصدق بوزن شعره فضة ويكون ذلك في مكان واحد ولا يبعد ان اقل
التصدق بوزن شعره ذهبا او فضة نعم يعرف ما يدل عليه من يحتمل رجحان الفضة للاقتصار عليها في جملة من النصوص
ويكره ان يحلق من راسه موضع ويترك موضع وهي القنازع ففي خبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام لا تحلقوا الصبيان
القزع والقزع ان يحلق موضعا ويترك موضعا بل في بعض النسخ لا تحلقوا الصبيان بالقفاء الجمة والقفا والمراد
بها ما فيه كما ان المراد على الاول بتقدير مضاف اي حلق القزع واصل القزع بالتحريك قطع من السحاب الواحدة قزعة
وسمي حلق بعض الراس وترك بعضه في مواضع متعددة بذلك تشبيها بقطع السحاب المتفرقة وقيل القنازع لواحدة
قنزعة بضم القاف والزاء وفتحها وكسرها وعلى كل حال فلا ريب في الكراهة بل في خبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام انه اتي
النبي صلى الله عليه وآله بصبي يدعو له وله قنازع فابى ان يدعو له وامر ان يحلق راسه لكن لا باس في ذلك ما روي من ثقب اذن الحسن
والحسين عليهما السلام قال ابن خالد سألنا ابا الحسن الرضا عليه السلام عن التهنئة بالولد متى قال انه لما ولد الحسن بن علي هبط جبرئيل

الاول الثاني الثالث ثقب الاذن

بلغ مقابلة

على الصبي كما في النهاية في اليوم السابع واراه ان يسميه ويكنيه ويحلق راسه ويعق عنه ويثقب اذنه وكذلك كان يفعل بالحسن والحسين عليهما السلام
فامره بحلق لانه قال وكان له ذوابتان في القرن الايسر وكان الثقب الاذن اليمنى في شحمة الاذن وفي اليسرى في اعلى الاذن
والقرط في اليمنى والشنف في اليسرى وروي ان النبي صلى الله عليه وآله ترك لهما ذوابتين في وسط الراس وربما قيل بان ذلك
الكراهة مخصوص بما اذا ما يترك بغير حلق في مواضع متفرقة لا في موضع واحد لظهور كلام اهل اللغة في اختصاص القزع
بذلك ففي نهاية ابن الاثير في الحديث نهى عن القزع وهو ان يحلق راس الصبي ويترك منه مواضع متفرقة كالقزع ونحوه
عن القاموس ومنه انه ينافي ما رواه القداح عن ابي عبد الله عليه السلام انه كان يكره القزع في رؤس الصبيان وذكر ان القزع
ان يحلق الراس الا قليلا ويترك وسط الراس تسمى القزعة واما الختان فلا خلاف في انه مستحب يوم السابع بل الاجماع
بقسميه عليه والنصوص به مستفيضة او متواترة فمنها ما تقدم ومنها قول الصادق عليه السلام في خبر السكوني اختنوا اولادكم لسبعة ايام
فانه اطهر واسرع لنبات اللحم وان الارض لتكره بول الاغلف ومنها قوله عليه السلام في خبره الاخر قال رسول الله صلى الله عليه وآله طهروا اولادكم
يوم السابع فانه اطهر واطيب واسرع لنبات اللحم وان الارض تنجس من بول الاغلف اربعين يوما وكتب عبد الله بن جعفر
الى ابي محمد الحسن بن علي عليهما السلام انه روي عن الصادقين عليهم السلام ان اختنوا اولادكم يوم السابع يطهروا وان الارض تضج الى الله من بول
الاغلف وليس جعلت فداك لحجامي بلدنا حذق بذلك ولا يختنونه يوم السابع وعندنا حجام اليهود فهل يجوز لليهود
ان يختنوا اولاد المسلمين ام لا فوقع عليه السلام السنة يوم السابع فلا تخالفوا السنن الى غير ذلك من النصوص
لكن لو اخر عنه جاز بلا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى النصوص المزبورة في استحبابه المقتضي جواز تركه ثم
وفي صحيح ابن يقطين سألت ابا الحسن عليه السلام عن ختان الصبي لسبعة ايام من السنة هو او يؤخر وايهما افضل قال لسبعة
ايام من السنة وان يؤخر فلا باس ولو اخر عنهما ثم لو بلغ ولم يختتن وجب ان يختتن نفسه بلا خلاف اجده بل الاجماع
بقسميه عليه وذلك لان الختان واجب في نفسه بالضرورة من المذهب والدين الذي استغنى بذلك عن تظافر النصوص
كغيرها من الضروريات على ان في خبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام اذا اسلم الرجل اختتن ولو بلغ
ثمانين ولا تأمل بالفصل وكتب الرضا عليه السلام الى المأمون الختان سنة واجبة للرجال ومكرمة ومنه يظهر وجه الدلالة
في المستفيض من النصوص او المتواتر من كون الختان سنة وفي بعضها السنة في الختان على الرجال وليس على النساء
وفي آخر من الحنيفية الختان وفي صحيح ابن سنان ختان الغلام من السنة وخفض الجواري ليس من السنة وفي خبر السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلام خفض النساء مكرمة ليست من السنة وليست شيئا واجبا واي شيء افضل من المكرمة فان المراد معلومية
استحبابه في النساء نفي الوجوب فيهن على ارادة الواجب من السنة في مقابلها الى غير ذلك من النصوص الدالة على
كونه من الحنيفية التي امرنا باتباعها وكونه من السنة الواجبة في نفسه لا لكونه شرطا في صحة الصلوة لعدم ثبوت ذلك في
المذهب وسوق الحديث الجواب عن ذلك كله وعدم الدليل على عدم الوجوب ثم في وجوبه على الولي قبل البلوغ خلاف
والاشهر بل المشهور العدم للاصل وظهور ما تضمن خطاب الولي من النصوص السابقة في الاستحباب خصوصا المصرح منها
بجواز التأخير وخصوصا المشتمل منها على التعليل المناسب للاستحباب خلافا للمحكي عن الفاضل في التحرير بل قال انه
ظاهر عبارة المتن ايضا لانه حكم عليه بالوجوب ولا منافاة بين حكمه بالاستحباب يوم السابع لان الوجوب على هذا القول موسع والمراد
ان السابع كما يستحب صلوة الفريضة في اول وقتها ويكون الوجوب متعلقا بالولي فانه لم يفعل الى ان بلغ الصبي
ثم يتعلق الوجوب بالصبي وفيه ان لا ظهور في عبارة المتن ما ذكرناه من الاستحباب على الولي قبل البلوغ والوجوب عليه
بعده كما عرفت والخنثى المشكل يقوى عدم الوجوب عليه للاصل لكن في وجوبه وتوقف صحة صلوته عليه وجهان

الختان في اليوم السابع

بلغ

قوله م
من الشك في ذكوريته الخنثى هنا على الوجوب معتضد باصالة البراءة من توقف صحة الصلوة عليه وقوله
اختنوا اولادكم يوم السابع خرج الا في ... منه خاصة فيبقى الباقي ... ما لا يخفى بعد الوثوقية عدم توقف صحة الصلوة عليه وكونه
عنوان الوجوب الذكر هذا كله في الذكر واما في الاناث فالمعروف في كلام الاصحاب ان خفض الجواري مستحب بلا خلاف بل الاجماع
بقسميه عليه والنصوص مستفيضة فيه او متواترة وقد تقدم جملة ولا يجب على الولي قبل البلوغ ولا عليهن بعده والكلام انه ينبغي
لسبع سنين بل في خبر غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام لا تخفض الجارية حتى تبلغ سبع سنين كما انه ينبغي
عدم الاستقصاء فيه ففي صحيح ابن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام لما هاجرت النساء الى رسول الله صلى الله عليه وآله هاجرت فيهن ام حبيب الحجام
وكانت خافضة تخفض الجواري فلما رآها رسول الله صلى الله عليه وآله قال لها يا ام حبيب العمل الذي كان في يدك هو في يدك اليوم
قالت نعم يا رسول الله الا ان يكون حراما فتنهاني عنه فقال لا بل حلال فادني حتى اعلمك قال فدنت منه فقال يا ام حبيب اذا
انت فعلت فلا تنهكي اي لا تستأصلي واشمي فانه اشرق للوجه واحظى عند الزوج ... الى غير ذلك مما ذكرنا الحال
فيما لو اسلم الكافر غير مختتن وجب ان يختن نفسه ولو كان مسنا وقد سمعت الخبر المشتمل عليه وظهر ايضا مما
لو اسلمت امرأة وانه لم يجب خفضها ولكن استحب لها ذلك وفي خبر ابي بصير سألت ابا جعفر عليه السلام عن الجارية تسبى من ارض الشرك
فتسلم فتطلب لها من يخفضها فلا تقدر على امرأة فقال اما السنة على الرجال وليس على النساء واما ثقب الاذن فلا
خلاف اجده في استحبابه بل الاجماع بقسميه عليه مضافا الى السيرة المستمرة والى النصوص التي تقدم بعضها وفي خبر
السكوني قال النبي صلى الله عليه وآله يا فاطمة اثقبي اذن الحسن والحسين عليهما السلام خلافا لليهود وفي خبر مسعدة بن صدقة عن ابي عبد الله عليه السلام ثقب
اذن الغلام من السنة ونحوه صحيح عبد الله بن سنان وما وقع من بعض العامة من الوسوسة في ذلك باعتبار ما فيه من الايذاء
والنار لم اجتهاد في مقابلة النص ثم انك قد سمعت ما في بعض النصوص على ثقب الاذنين بل على التفصيل في كيفية الثقب
في اليمنى واليسرى وفي اخر كالفتاوى ثقب الاذن ولا بعد في عدم الاستحباب في كل منهما ولا بطلان الاستحباب بتلك الكيفية
الخاصة والامر سهل والله العالم هذا ويستحب الدعاء عند ختان الولد بما في خبر مرازم بن حكيم عن الصادق عليه السلام في الصبي اذا ختن
يقول اللهم هذه سنتك وسنة نبيك والاتباع منا لك ولنبيك بمشيتك وبارادتك ولقضاء لامر اردته وقضاء
حتمته وامر انفذته واذقته حر الحديد في ختانه وحجامته لامر انت اعرف به مني اللهم فطهره من الذنوب وزد في عمره وادفع الآفات
عن بدنه والاوجاع عن جسمه وزده من الغنى وادفع عنه الفقر فانك تعلم ولا نعلم وقال الصادق عليه السلام اي رجل لم يقلها عند ختان
ولده فليقلها عليه قبل ان يحتلم فان قالها كفي حر الحديد من قتل او غيره واما العقيقة فهي هذه الذبيحة التي تذبح للمولود
وان كان في الاصل اسما للشعر الذي يولد عليه المولود او ما كان وغيره كالعقيقي والعق بالكسر وقيل ان اصل العق الشق يقال عق
ثوبه اي شقه ومنه عق الولد اباه اي عصاه وشق ما اوجبه الله عليه من الطاعة وسمي بها الشعر الذي على المولود باعتبار
حلقه او قطعه والذبيحة باعتبار وقت حلقه فيها او لانها تشق حلقومها اولا لانها تفعل لاجل العقيقة فاطلق اسم السبب على المسبب والامر سهل
وعلى كل حال فظاهر غير واحد من الاصحاب انه يستحب ان يعق عن الذكر ذكرا وعن الانثى انثى بل في الخلاف اجماع الفرقة
واخبارهم عليه ولعله لخبر محمد بن مارد عن ابي عبد الله عليه السلام سئل عن العقيقة فقال شاة او بقرة او بدنة ثم يسمى ويحلق
راس المولود في يوم السابع ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة فان كان ذكرا عق عنه ذكرا وان كان انثى عق عنه انثى وما رواه
الكافي عن الباقر عليه السلام اذا كان يوم السابع وقد ولد لاحدكم غلام او جارية فليعق عنه كبشا عن الذكر ذكرا وعن الانثى مثل ذلك
في اكثر النصوص المشتملة على التسوية مثل صحيح منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام العقيقة في الغلام والجارية سواء وموثق سماعة سألته عن العقيقة
فقال في الذكر والانثى سواء وفي خبر ابي بصير عن الصادق عليه السلام عقيقة الغلام والجارية كبش وفي خبر ابن مسكان عنه عليه السلام سألته عن

الكلام في ثقب الاذن

الكلام في العقيقة

عن العقيقة فقال العقيقة الغلام كبش كبش وفي خبر علي بن جعفر عن اخيه سألته عن العقيقة الجارية والغلام منهما سواء
قال كبش كبش وخبر يونس بن يعقوب سألنا ابا الحسن عن العقيقة الغلام والجارية منها سواء قال نعم ونحو ذلك
بعد ان انتهى الى المرسل فلذا لا اجد عملا في المتن وذكر جملة من اخبار العقيقة قال ان المرسل ليس صريحا في الجنا
المساواة بل الظاهر من قوله وان نحتي مثل ذلك ان المستحب كونه ذكرا في الذكر فيكون موافقا لغيره من الاخبار الدالة
الدالة على التسوية بينهما فلتحمل على ... ويجب مجانا اجزاء كل منها في كل منها وانما الكلام في الافضلية وما ذكره الاصحاب
لا يخفى من قوة لما عرفته من الاجماع المحكي والخبر ونصوص التسوية بمكن ارادة تنويع اصل استحباب العقيقة منها لا الزايد
اصل الجواز وحمل الاختلاف على التنويع للتسامح في امر العقيقة كما اوما فيه ذلك في خبر منها لا بي عبد الله ان اصحابنا
يطلبون العقيقة اذا كان ابان يقدم الاعراب فيجدون الفحولة وان كان غير ذلك الابان لم يوجد فيعز عليهم فقال انما
هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزي منها كل شيء وفي خبر مرازم عن ابي عبد الله العقيقة ليست بمنزلة الهدي خيرها
اسمنها وقد سمعت ما في خبر ابن مارد من اجزاء البقرة والشاة والبدنة وفي خبر ابي بصير عن الصادق اذا ولد لك غلام او جارية
فعق عنه يوم السابع شاة او جزورا وفي خبر الكاهلي عنه ايضا يذبح عنه اي المولود كبش وان لم يوجد كبش اجزاه ما يجزي
في الاضحية والا فحمل اعظم ما يكون من حملان السنة والمراد بالحمل ولد الضأن في السنة الاولى كما في ...
في ام العقيقة وان كان لا يبعد رجحان ... الذكورة في الذكر والانثى للانثى كما انه لا يخفى الكلام فيها ...
الطيبة والامر في ذلك سهل انما الكلام في انه هل يجب العقيقة ام لا كما عن ... والمرتضى وبعض متاخري المتاخرين
لكن لا يخفى ان المشهور بل لعله الثاني للاجماع عليه والاصل ... النصوص في خبر علي بن حمزة وخبر ... فيحمل ما في الخبر
العقيقة واجبة معنا ما في ... من ان كل امرء مرتهن بعقيقته ولكن مع ذلك الوجوب لا يخلو من
لكن بلا الخلاف الاجماع عليه الذي لا يعارضه ما سمعته من اجماع المرتضى بعد ... الاخبار في جملة من السنن
المعلوم ندبها او رجح ... بل ما سمعته من ذلك التساهل في امرها كما ان الوجوب في النصوص يراد منه
تاكد الندب كما يؤمي اليه صحيح عمر بن يزيد قلت لابي عبد الله اني والله لا ادري ابي عق عني ام لا قال فامرني ابو عبد الله
فعققت عن نفسي وانا شيخ وقال عمر سمعت ابا عبد الله يقول كل امرء مرتهن بعقيقته والعقيقة اوجب من الاضحية
على ان الاضحية مندوبة اجماعا على ما قيل ومنه يعلم المراد بالادلة ايضا وربما الحق ... ذلك كله على ...
المدارس بل يمكن انه قرائن كثيرة على ذلك على وجه يكون كالمقطوع به خصوصا ما دل من النصوص على اجزاء الاضحية عنها
وانها اذا جاز سبعة ايام فلا عقيقة له المعلوم ارادة نفي الكمال منها بقرينة ما دل من النصوص الكثيرة على بقائها الى
اخر العمر بل ... من اخبار الامر بها او عنه بعد الموت ايضا وان هذا الوجوب كان على الولي فلا ...
كما لا يخفى على من له ادنى دربة بالفقه فمن الغريب من بعض متاخري المتاخرين الجزم بذلك فلا يلتفت اليه ... تسليم علم
في الفقه منه ... بعض النصوص المروية في كتاب العقيقة انا ما ... من صاحب الزمان ... وكذا شاة ... فيستفاد
المعلوم منها معنا فما الى انها اوجب من الاضحية التي من المعلوم ... ذلك ... بل قد يستفاد من نفاة ...
الذبح بالشاة المعهودة استحباب التكرار مع التساهل في الندب خصوصا ... مثل ... والله العالم ولو ...
لم يجز في القيام بالسنة بلا خلاف للاصل ولان الله يحب اراقة الدماء قال محمد بن مسلم ولد لابي جعفر غلامان فامر زيد
ابن علي ان يشتري له جزورين للعقيقة وكان زمان غلاء فاشترى له واحدة وعسرت عليه الاخرى فقال لابي جعفر قد عسرت
الاخرى فاتصدق بثمنها فقال لا اطلبها حتى لا تقدر عليها فان الله يحب اهراق الدماء واطعام الطعام وقال ابو بكر كنت عند

عليه

عبد الله فجاءه رسول عبد الله بن علي فقال له يقول لك عمك انا طلبنا العقيقة فلم نجد فما ترى نتصدق بثمنها قال لا ان الله
يحب اطعام الطعام واراقة الدماء فان لم يجز عنها اخرها حتى يتمكن لما عرفت من عدم تمام السنة بثمنها مضافا الى ما علق
الا الله باستحبابها بل قد سمعت خبر عمر بن يزيد السابق المتضمن انه عق عن نفسه وهو شيخ فلا يسقط ندبها بالتاخير
لعذر او غيره لانه مرتهن بها ويستحب ان يجتمع فيها شروط الاضحية من كونها سليمة من العيوب سمينة فانها ادب منها
كما في خبر عمر بن يزيد الموثق المتقدم يذبح عنه كبش فان لم يوجد كبش اجزاه ما يجزي في الاضحية والا فحمل اعظم ما يكون
من حملان الاضحية السنة ومما في بعض النصوص من انه اذا ضحى او ضحي عنه فقد اجزأه من العقيقة لكن قد سمعت
ما في خبر منها الدال على انها انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية ومما في خبر مرازم من انها ليست بمنزلة الهدي خيرها
اسمنها ولعل لذا عنون الباب في الكافي بانها ليست بمنزلة الاضحية وتبعه بعض المحدثين مستحبا عليه عدم دليل في
النصوص على ما ذكروه وقد عرفت الحال وانه مقتضى الجمع بين النصوص اعتبار ذلك فيها وان لم يكن متاكدا كما
في الاضحية نعم والله العالم ويستحب ان يخص القابلة منها بالرجل والورك كما استفاضت به النصوص ولعل المراد
اعطاء ثلثها كما في خبر ابي خديجة ... كما في غيره من النصوص وان كان لا يبعد كون الثلث او الربع ذلك وفي خبر
خبر عمار وان لم يكن قابلة فلامه تعطيه من شاءت ومنه يعلم الوجه فيما لو لم تكن قابلة اعطي الام تتصدق به
اي تعطيه من شاءت ولو الغني ولو كانت القابلة يهودية لا تاكل ذبائح المسلمين اعطيت قيمة الربع كما عن الاكثر
ثم لو كانت القابلة ام الرجل او من في عياله فليس لها منه شيء على ما رواه ابو خديجة عن الصادق كما ستسمعه في خبر
ابي بصير ايضا ولو لم يعق الوالد استحب للولد ان يعق عن نفسه اذا بلغ بل لو شك في ذلك استحب له ذلك ايضا كما سمعته
في خبر عمر بن يزيد ايضا فما في ... على انه مرتهن بعقيقته بل قد يستفاد من خبر في ذلك كونها كالدين في اجرائها العق عنه
ولو بعد موته ولو مات الصبي يوم السابع قبل الزوال سقط استحبابها ولو مات بعد الزوال لم يسقط الاستحباب بخبر
ادريس بن عبد الله عن ابي عبد الله سألته عن مولود يولد فيموت يوم السابع هل يعق عنه قال ان مات قبل الظهر لم يعق
عنه وان مات بعد الظهر عق عنه ومنه يعلم ان المراد سقوط شدة الاستحباب لا خلافا لا دلة الامر بالعق عنه بالولادة وكونه مرتهنا
ان بالكلام منها وكذا من في عيالها اي في عيال الاب ... القابلة لو كانت منهم لقول الصادق لا يأكل هو ولا احد من عياله من العقيقة وقال
للقابلة ثلث العقيقة فان كانت القابلة ام الرجل او في عياله فليس لها منها شيء ويجعل اعضاء ثم يطبخها ويقسمها
بعطيها الاصل ... وقال يا كل من العقيقة ... ام والتك فان الكراهة بالنسبة الى الام لقول الصادق في خبر ابي خديجة لا يطعم
الام منها شيئا بل في المحكي من كتاب فقه الرضا انها اذا اكلت منها فلا ترضعه وامر في الجميع بل لكون الحكم من السنن اذ قد
ندرت خبر علي بن جعفر لها بين كل الاب منها وخبر يحيى بن ابي العلاء عن الصادق في صفة عقيقة الرسول الحسن والحسين قال
وعق عنهما شاة شاة وبعثوا برجل شاة الى القابلة ونظروا ما غيره فاكلوا منه واهدوا الى الجيران وحبس فاطمة ... مستقلا
قوله الاصم يفصل اعضاء وقولها اذا قطع العقيقة جداول فاطبخها وادع عليها رهطا من المسلمين ويكره
ان يكسر شيئا من عظامها بل يفصل اعضاء لكنه حسوكا لو روي منه روية ان لا يرمي ذلك لا يمنع الكراهة خصوصا بعد خبر
عمار وسئل عن العقيقة اذا ذبحت هل يكسر عظمها قال يقطع لحمها ويصنع بها بعد الذبح ما شئت ولا ان الحكم من السنن والامر
فيها سهل لسماع النهي عن الكسر لبعض النصوص كما قيل ويستحب الدعاء عند ذبحها بالماثور وهو كثير كما ان المستفاد
من النصوص التخيير بين تفريقها لحما وبين طبخها بما ودعي بل في القدر انه افضل احوال طبخها وربما ... الا انها
من الحبوب او غيره ذلك من انواع الطبخ ودعا عشرة من المؤمنين اليها وان زاد فهو افضل يا كلون منها ويدعون

في العقيقة

في الصبي قبل الزوال

بلغ

قاله من يكره عظمها

للغلام واما ما اشتهر بين المولود من استحباب لف الغلام بخرقة بيضاء ودونها ثم تنشف عليه ثيبها او صل البنات من نفوس الباقر
ونشاوى لا صحاب بالفعل العام واما الارضاع فلا يجب على الام ارضاع الولد بلا خلاف اجده فيه بيننا للاصل والمعهود
والمحكي قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وقوله فان تعاسرتم فسترضع له اخرى وقوله تعالى لا تضار والدة
بولدها الشامل لاضرارها بالاجبار على ارضاعه لو كان واجبا وخبر سليمان بن داود قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن
الرضاع قال لا تجبر الحرة على ارضاع الولد وتجبر ام الولد نعم في المسالك وغيرها ان عدم وجوب ارضاع الولد على الام مشروط
بوجود الاب او وجود مال للاب وللولد ووجود مرضعة سواها وقدرته على دفع الاجرة اليها او الى غيرها والا وجب ارضاعه
كما يجب عليها الانفاق عليه حيث يكون مفقودا او معسرا وفي الرياض المعروف من مذهب الاصحاب بل كاد يكون اجماعا
منهم انه لا تجبر الام الحرة ولا المملوكة الغير على ارضاع ولدها الا اذا لم يكن للولد مرضعة اخرى سواها الا كانت ثم
لكن لعدم وجود الاب او اعساره او عدم تمكنه منه مع عدم مال للولد يمكن به ارضاعه من غيرها فيجب عليها بلا
خلاف لعدم وجوب انفاقها عليه في هاتين الصورتين قلت المراد من نحو عبارة المتن عدم وجوب الارضاع على
الام من حيث كونها اما فالتقييد المزبور في غير محله ضرورة وجوب الارضاع عليها مع الانحصار انما هو من حيث
حفظ النفس المحترمة كغير الام مع فرض الانحصار فيها على ان الكلام في سقوط الاجرة من الاب الموسر او مال الطفل
في هذه الصورة من حيث كونها اما واما الصورة الثانية فلا يجب عليها ارضاعها اياه اذ انفاقها وجوب انفاقها
عليه ولو باستيجار مرضعة اخرى او بالتماسها فلا وجوب من حيث كونها اما وبذلك يظهر انه لا حاجة الى تقييد العبارة
بذلك كما ان منه يظهر استدلال الاصحاب بالاية وان كان مساقها في المطلقات اذ المراد عدم الوجوب من حيث الامية
التي لا تفاوت فيها بين المطلقة وغيرها فان الحال كذلك في اللبا من ان التطرق في غير محله بل الكلام عدم تقييد نحو المتن
بغير اللبا وهو اول ما يحلب ... او الى ثلثة ايام لوجوب ارضاعها اياه لانه لا يعيش بدونه كما افتى بها الفاضل والشهيد
لعدم الدليل على وجوبه بل ظاهر الاطلاق والادلة خلافه ودعوى توقف الحيوة عليه يكذبها الوجدان ومن هنا احتمله
بعض الناس على ... على انه لا يقوى ولا تشتد بنيته الا به التدرج فلا وجه للوجوب ولو سلم فهو من حيث
الضرر لا من حيث كونها اما الذي هو محل البحث اذ يمكن ولادته وترتيبه باللبا من غيرها مع فرض ولادة اخرى ... ثم ان
ثم ان الكلام في سقوط الاجرة على تقدير الوجوب اذ هو كبذل الزاد للمضطر فلا يرد انه لا يجوز اخذ الاجرة على
الواجب والله العالم وعلى كل حال ... بما ذكرنا يعرف ان الطلب المطلق المنصرف الى الوجوب في قوله تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن حولين كاملين الى الاستحباب جمعا بينه وبين الادلة وفي الرياض ويمكن الجمع اما على التعدد بين الادلة او على
او على ام ولد المولى ثلث لكنه كما ترى وربما قيل ان المراد من الاية بيان مدة الرضاع لمن اراد ان يتم الرضاعة لا بيان
وجوب اصل الرضاع عليهن كما هو واضح بادنى تامل وكيف كان فلها اي الام المطلقة باجرة رضاعه مع وجود الطفل
او الاب الموسر بلا خلاف فيه ولا اشكال ضرورة كونه نفقته عليه او على ما له ومنها رضاعه المتوقف حيوته عليه بل قيل ربما
ظهر من اطلاق نحو العبارة وجوب الاجرة على الاب ولو مع اعساره وفيه انه مناف للاصل مع ان الكلام في الاجرة من
الاتفاق المعلوم عدم وجوبه في الفرض والاطلاق في الايتين انما هو على حال الانفاق فلا وجه للتوقف في ذلك بل
منه خلافا لما اوجبه للتوقف في عدم الوجوب عليه مع وجود المال ان اقتضى ذلك اطلاق الايتين المتدل على ذلك
بل عن بعضهم وجوب ذلك على الاب وان كان للولد مال ثم لو مات الاب وجب من مال الولد لصحيح ابن ابي يعفور عن الصادق
ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل توفي وترك صبيا فاسترضع له ان اجر رضاع الصبي مما يرث من ابيه وامه وخبر ابن ...

المطلقة احق بالرضاع

عن ابيه قضى علي عليه السلام في صبي مولود مات ابوه ان رضاعه من حظه مما ورث من ابيه وصحيح ابن سنان السابق الى ان الجميع كما ترى
لا يدل الا في شيء منها على ما ذكره ولذا قال في الروضة وللام المطالبة باجرة رضاع الصبي من ماله حال عدم الاب ومع الخلاف فيه ولا اشكال
نعم نقل عن القائل الشيخ مستند لا يصح ذلك وهي محجوبة بالدليل كما لا يخفى ولها ايضا المطالبة بالحضانة وارضاع غيرها ولغيرها لعدم
القدرة على التسليم باعتبار ملك الزوج للاستمتاع بها وبنيه مع فرض كون المستاجر الزوج ان المانع من ذلك هو
في الحقيقة استيفاء منه لحقه بل صرح بالعقد من حيث انه الموجب للاجارة مع عدم القدرة في صحة اجارة اما اذا كان
المستاجر الغير فلا ريب في الصحة بما اذا لم ينافي حق الزوج كما صرح به غيرنا كان الوجه الجواز ونافيا للشيخ في
غطة بل لم نعرف فيه خلافا بيننا الا ما سمعته من الشيخ للعموم والاطلاقات ولا اشكال ولا خلاف في انه يجب على
الاب بذل اجرة الرضاع مع يسره اذا لم يكن للولد مال لانها من النفقة الواجبة عليه اجماعا بل هو مقتضى قوله
فاتوهن اجورهن وقوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن الذي هو كناية عن اجرة الرضاع قبل الفطام بالمولود له
تنبيه حسن على كون الولد حقيقة له ولهذا ينسب اليه دون امه ووجبت نفقته عليه واما اذا كان له مال كانت
نفقته عليه لانه غني ولا فرق بين ان ترضعه بنفسها او بغيرها وعلى كليهما لـــــها الاجرة لصحيح ابن سنان عن ابي
عبد الله عليه السلام في رجل مات وترك امرأته ومعها منه ولد فالقته على خادم لها فارضعته ثم جاءت تطلب رضاع الغلام
من الوصي فقال لها اجر مثلها وليس للوصي ان يخرجه من حجرها حتى يدرك ويدفع اليه ماله ومن ذلك يكون الاشكال
شرعيا وطوايا بين اخذ الام اجرة الرضاع فانه من نحو معاملة بينها وبين الاب سواء ارضعته بنفسها او بغيرها
لكن في المسالك العبارة على حمل الى اخره فانه اذا استاجرها للرضاعة فان صرح بارادة تحصيل رضاعه بنفسها او غيرها
فلا شبهة في جواز الامرين واستحقاقها الاجرة المسماة وان شرط ارضاعه بنفسها تعين ولا يجوز لها ارضاعه
من غيرها فان فعلت فلا اجرة لها وان اطلق بان استاجرها للارضاع ففي مسئلة الكتاب المشهور جواز ارضاعه
بنفسها وبغيرها لا نها في المطلق من شانه جواز تحصيل المنفعة بنفسه وبغيره وقيل لا يجوز لاختلاف الاحوال
في الحكم والخواص وذلك لا الى العرف على ما ترضاه فقيل انه يجب تعيين المرضعة في العقد لذلك فلا اقل من تعينها
عند الاطلاق ولا اقوى الرجوع الى العرف فان لم يتفق او انضبط ... ان ترضعه بنفسها وغيرها ولا فرق في الغير
بين ان يكون خادمها وغيرها وحيث جاز استحقت الاجرة والا فلا وشبه على ذلك الفاضل الاصبهاني في شرح القواعد
والمحدث البحراني لكن الجميع كما ترى اذ لا خصوصية لهذه المسئلة في المقام ولا يليق التنبيه عليها وانما المراد ما ذكر
بيان استحقاق الام اجرة الرضاع سواء وقع بينها عقد الاجارة ام لا كما هو مقتضى اطلاق الادلة وسواء ارضعته بنفسها
او بغيرها للصحيح المزبور بل الظاهر عدم الفرق في الغير بين مملوكتها وغيرها وسواء ارضعته عند الغير باجرة او لا وهو حكم
يليق التنبيه عليه مستفاد من الكتاب والسنة والفتاوى ولا يشكل بانه لا وجه لرجوعها بالاجرة مع ارضاع
الغير لها غير المملوكة والمستاجرة اذ فيه انه ليس الا كون من يتبرع قد تبرع لها وادعى عنها ما يراد منها نظير ما اذا
تبرع المتبرع عمن وجب عليه الغير بالعمل بعنوان كونه الاجير وحينئذ فتم جميعا والله العالم ولو طلبت اجيا واسند على
الرضاع لولده منها او من غيرها او من غيرها او غيرهما بلا خلاف ولا اشكال لانه لا يجب عليها ذلك ولو كانت مملوكة له لعدم الاصل
في نهاية الرضاع حولان للاية والمروي في تفسير لا رضاع بعد فطام انه الحولان ومعنى ما دل على انه ليس للمرأة ان
تاخذ في رضاع ولدها اكثر من حولين وان جاز الزيادة عليها والنقص شهرا فان ذلك لا ينافي الاصل المزبور ولذا
قال المتن ويجوز الاقتصار على احد وعشرين شهرا بلا خلاف اجده فيه للاصل وقول الصادق في خبر سماعة الرضاع

الكلام في اجرة الرضاع للام

احد وعشرون شهرا اما النقص فهو موجود في خبر عبد الوهاب ابن الصباح المروي في الرضاع احد وعشرون شهرا فما انقص فنقص المرضع
فان اراد ان يتم الرضاعة له حولين كاملين فهو ظاهر قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا بناء على الحمل وفي
النسخة اكثر الحمل وانه الغالب المنزل عليه الاطلاق لانه يكون الباقي احد وعشرون شهرا لكن قد ينافيه استثناؤهم
سابقا جنين الام مع تولد الوالدات يرضعن ان اقل الحمل ستة اشهر فانه يقتضي تنزيلها على كون المراد منها الوضع
لا اقل الحمل يستعمل الامر في ذلك مع انصار الدليل منهما وعلى كل حال فظاهر الخبرين بعد الانجبار سندا ودلالة انه
لا يجوز النقص عن ذلك ومع فلو نقص لغير ضرورة كان جورا محرما بل في كشف اللثام دعوى الاتفاق عليه ولعله لظاهر
غيره ايضا ناعن بعض من الجور للاصل وفي قوله تعالى فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما اذ الصحيح
للمراة ان تاخذ في رضاع ولدها اكثر من حولين فان اراد الفصال لغيره لك من ذلك عن تراض منهما اذ الاضح واتضح الضعف
لوجوب تقييد ذلك بالمدة المذكورة المزبورة وكيف كان فالمشهور بين الاصحاب انه يجوز الزيادة على الحولين لا اكثر
وفي الصحيح السابق والظاهر منه صحيح سعد ابن سعد الاشعري عن الرضا سئل عن الصبي هل يرضع اكثر من سنتين فقال
عامين فقلت فان زاد على سنتين هل على ابويه شيء من ذلك قال لا بل ظاهره لا اولا عدم تحديد ذلك بالشهر
والشهرين كما هو مقتضى الاصل بل عن جامع المقاصد انه لا اشكال في خلافه بل في الرياض بنسبته غيره انفتح الاجماع على
من ان به رواية كونها مرسلة مجبورة بالشهرة فترجح على تلك الادلة وذلك لان الرجحان بعد منع الاول لاندراج
اذ دعها النوم لكن رعاية الاحتياط مطلوبة بالبعد عن تلك لوقوعها لان مستند حرمة الرضاع بعد الحولين باعتبار
حرمة شرب لبنها بما خرج من مدة الرضاع لكونه من فضلات ما لا يؤكل لحمه الممنوع اكلها بل الكل انه لذلك لكونه من
الخبائث كما البصاق وربا في رطوباتها وكلا حرم على المكلف بخبث محرم اطعامه لغير المكلف كالدم ونحوه ومع ذلك فالقياس
الى المستند جوازه بعد الحولين الذي هو منتهى الرضاع كتابا وسنة واجماعا ثم لا يستثنى الشهر والشهران باعتبار
ضرورته بحال الطفل عند وضعه وحاجة على وجه يخشى عليه التلف لشدة ضعفه به والارسل المجبر بالشهرة واحتمال
النوم بسبب باب النقل بالمعنى اذ ليس ما يحكون من الروايات كما يرويه بلا يبعد ظهور قوله في عامين في صحيح سعد
جوابا للسؤال المزبور في عدم جواز الزيادة بلا حاجة ولا ينافي ذلك ما في الدليل بعد احتمال ارادة الارضاع الصبي
عند من يرضعه ازيد لا يوثر على الابوين حرمته لعدم كونه من محلها ثم والله العالم وكيف كان فلا يجب على الوالد
دفع من يجب عليه ارضاع الصبي دفع اجرة ما زاد على حولين لانها منتهى الرضاعة الواجبة عليه وان لم يرض كونه
حقا للولد عليه ونفقة له فاجرتها حينئذ تبرع لستحقه الام بارضاعها للصبي بنفسها او بغيره على الوجه الذي كونها
من غير حاجة الى مما يلزم الاب وتراض بل الكل ذلك حتى مع عدم رضاه باصل ارضاعها اما ما زاد على الحولين فلا
تستحق عليه ذلك لا يصيرها ملزمه وهو ظاهر الادلة فيه في الصحيح السابق ليس للمراة اه ويمكن ان يظن انه لا يجد الا اكمل
من جماعة الحكم المزبور بانها حينئذ تكون تستحق انها الاجرة للزائد الذي هو بمنزلة النفقة الفريضة التي تجب على الوالد
ولا لدفعه في الرياض بانه اجتهاد في مقابلة اطلاق النصوص المعتبرة المعتضدة بالاصل والشهرة بل لا نقل الا
بظهور عبارة الاجلة لكن ربما يجاب عن النصوص وعبارات الاصحاب بالورود مورد الغالب ودعا الاخرين
منافيه الا ان الاحوط مراعاة الاجرة اذ الجمع لا ترى مخصوصا لما سمعته من الرياض مما عرفت في عدم النص على الشك
بغير سياط مع كونا المشية ذلك انه يمنع غير في الاشكال المزبور الذي لا محل له بناء على كون المراد بها النفقة التي
حكاه ماذكرنا من ان اجرة المثل المفروضة للام على انها انما هي في الحولين لا الازيد فان استحقت فيها اجرة بلا رضاع

الزيادة على الحولين

اجرة الزائد

الى ما يلزم الزوج لغيرها اما يقتضي استحقاقها اياه عن الارضاع كما هو واضح عند التام ثم قد يشكل استحقاقها اجرة ما زاد
على الواحد والعشرين شهرا مع رضا الاب بل ومع سكوته باعتبار ما سمعته من ان المزيد عليه احد وعشرون شهرا فالزائد على
ذلك حق كالزائد على الحولين وقد يدفعه ان ذلك قوله تعالى والوالدات فيه سنة والمعتبر ان الاصل في منتهى الرضاع الحولان
واما النقصان الى الواحد والعشرين فهو مشروط بالتراضي منهما والتشاور ولا فمع فرض ارادة الاب ذلك استقلالا مع سكوت
وعدم رضا الام فالحكم ثبوت الاجرة لها ضرورة ظهور الاية في اعتبار رضاها وتشاورهما في رفع الجناح عن النقص
عن الحولين هذا ولا تخلو عبارات الاصحاب مشروطها من ان ذلك المذكور منها بل هو ظاهر الكتاب بل هو صريح المقنعة
في الكنز فلا باس بالعسر به بل هو حسن جدا ثم يجب والله العالم وكيف كان فالام احق بارضاعه بلا خلاف فيه بل
بل الاجماع بقسميه عليه بل العلم المراد من قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن خصوصا مع قوله تعالى بعد ذلك لا تضار
والدة بولدها مضافا الى الخبر عن ابي عبد الله الحلبي الصحيح ينفق عليها حتى تضع حملها وهو احق بولدها ان ترضعه بما تقبله
امراة اخرى ان الله عز وجل يقول لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وخبر الكناني عن ابي عبد الله اذا طلق الرجل
وهي حبلى انفق عليها حتى تضع حملها فاذا وضعته اعطاها اجرها ولا يضارها الا ان يجد من هو ارخص اجرا منها
فان هي رضيت بذلك الاجر فهي احق به حتى تفطمه وخبر الحلبي في ذلك عن ابي عبد الله الرجل احق بولده ام المراة فقال
لا بل الرجل فان قالت المراة لزوجها الذي طلقها انا ارضع ابني بمثل ما تجد من يرضعه فهي احق به وخبر داود بن
الحصين عن ابي عبد الله في قول الله عز وجل والوالدات يرضعن الخ قال ما دام الولد في الرضاع فهو بين الابوين بالسوية
فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة فان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم
وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ينزعه منها الا ان ذلك خير له وارفق به ان يترك مع امه الى
غير ذلك من النصوص الدالة على احقية الام اذا لم تطلب زيادة عن الاجرة او طلبت ما تطلب غيرها
واما لو طلبت زيادة كان للاب نزعه وتسليمه الى غيرها للنهي عن المضارة والنصوص السابقة المعتضدة
بعدم الخلاف فيه بل يحصل او الاجماع كذلك فلو تبرعت اجنبية بارضاعه وطلبت الام بالتبرع فهي احق به لما
عرفت وان لم ترض فللاب تسليمه الى المتبرعة بلا خلاف اجده كما اعترف به غير واحد
انما الكلام فيما لو عصت بعد ذلك تسليمه الى الاب مع وجود المرضعة بلا اجل فهل يسقط حقها اصلا لانها تكون
كالاجنبية المتبرعة او يسقط بالنسبة الى ما طلبته من الزيادة وجهان لا النصوص لا ولو لعدم الاذن في رضاعها
اياه شرعا فيحصل تبرعا الا ولو ان لم يكن اجماعا على عدمه بل يمكن تنزيل النصوص والفتوى عليه ثم يجب ثم ان الظاهر
حقها فيكم مع وجود المتبرعة مجانا ان عن بعض العامة بل ربما حكي عن بعض منا ايضا انه مع رضاها باجرة المثل
تكون لها وحيث المتبرعة او لم توجد ومع الاب بلا لم يرض لا طلاق قوله تعالى فان ارضعن لكم وغيره لكنه بعيد بما سمعته
من النصوص كالاجتهاد في مقابلة النص بل ودعوى قوله ولا مولود له بولده بل ودعوى قوله فان تعاسرتم فسترضع
له اخرى فرع لو ادعى الاب وجود متبرعة فانكرت الام فالقول قول الاب لانه يدفع عن نفسه
وجوب الاجرة فهو منكر وهي مدعية وجوبها عليه ولكن فيه تردد كما عن التحرير والتحقيق لان الام كما سمعته النصوص الدالة على
وجود المتبرعة كالمانع الذي يحتاج مدعيه الى البينة عليه خصوصا مع امكان اقامتها عليه وقوله في النصوص الا ان
يجد يراد منه الا ان يجد ويعلم انه يجد لا ان المراد ابطال ذلك الا دعواه بل ينبغي الجزم به لو كانت الدعوى بعد
الرضاع فان عليه الاثبات البينة على حصول المتبرعة حال ارضاعها مع طلبها انتزاعه منها وارضاعها منه في اصالة

الولي يرضع الاجنبية التسلم

١٢ الاصحاب

بلغ

احترام على المسلم وما له والمراد من نحو المتن الشرعي من اول الامر ان لا نرى فيه ايهم ما سمعتم لو اثام ببينة بعد ذلك
ان المتبرعة كانت موجودة في ذلك الوقت الذي قلنا بتقديم قولها فيه سقطت اجرتها اما انه قد يمنع مع فرض
حصول اليمين وانقطاع الدعوى لذهاب اليمين بما فيها بل قد يحتمل مع ذلك عدم الحلف مع فرض عجز عن
البينة او نشاها فاقامتها على دعواه فان عمل الا راية ولبنها عليه محرم ينبغي على اصل الاحترام بعد فرض كون
ذلك منها بالطريق الشرعي ثم جميعا والله العالم ويستحب ان يرضع الصبي بل المولود بلبن امه فهو ابرك وانظف
من غيره لانه اقرب الى مزاجه ولقول الصادق في خبر طلحة ابن يزيد قال قال امير المؤمنين ما من لبن يرضع
به الصبي اعظم بركة عليه من لبن امه كما انه يستحب رضاع المرضعة الولد من الثديين معا لخبر العباس بن الوليد
عن امه ام اسحاق بنت سليمان قال نظر الصادق الي وانا ارضع احد ابني محمدا او اسحاق فقال يا ام اسحاق لا ترضعيه
من ثدي واحد وارضعيه من كليهما يكون احدهما طعاما والآخر شرابا وفي خبر جابر قال رسول الله اذا وقع
الولد في بطن امه الى ان قال وجعل الله رزقه في ثدي امه احدهما شرابه والآخر طعامه الخبر هذا ولكن ينبغي
ان يعلم ان الكلام في استحباب الارضاع بلبن الام انما هو من حيث الاجنبية المقابل بالاجنبية ولا فقد تقتضي
العوارض رجحان الارضاع من غير الام من حيث زيادة الاجنبية وطيب لبنها وحسنا ثم الام لكونها ذمية او مجوسية
او غير عفيفة او غير ذلك او نحو ذلك فالمراد ح انه مع تساوي المرضعات من كل الجهات الا جهة رجحه والله العالم
واما الحضانة بالفتح والكسر فهي كما في ولاية وسلطنة على تربية الطفل وما يتعلق بها من مصلحته حفظه وجعله في سريره
وكحله وتنظيفه وغسل خرقه وثيابه ونحو ذلك وفيه انه ان كان المراد افادة تفسير حاضن او لا اباء التي لا تسقط
بالاسقاط وانه يجب على الام مراعاة ذلك على وجه لا تستحق عليه الاجرة كما صرح به في المسالك منها انه لم يثبت من
الادلة ما يقتضي ذلك بل فيها ما يقتضي خلافه كالتعليق على مشيتها والتعبير بالاحقية الظاهر في كون حق الاحقية مثلها
في الرضاع مع انه لا يكون ذلك واجبا عليها فلها اسقاطه والمطالبة بالاجرة الا ان يكون اجماعا ولم نتحققه بل لعل
المحقق تحريره لا حمل المسألة في كلامهم ثم في الرياض لا شبهة في كون الحضانة حقا لمن ذكر ولكن هل تجب عليه مع ذلك ام له
اسقاط حقه منها الاصل يقتضي ذلك وهو الذي صرح به الشهيد قواعده فقال لو امتنعت الام من الحضانة صار الاب
اولى ولو امتنعا معا فالاقرب اجبار الاب ونقل عن بعض الاصحاب وجوبها وهو حسن حيث يستلزم تركها تضييع الولد الا ان
حضانته تجب كفاية كغيره من المضطرين وفي اختصاص الوجوب بهما حينئذ نظر ولعل الاخبار ما يدل على عدم سقوط
الا استحقاقه وهو لا يستلزم الوجوب وهو كما ترى لا يجري فيه بل ما ذكره فيهم اجبار الاب واضح الضعف والله العالم
وعلى كل حال فاصله الحفظ والصيانة كما عن المغرب وعله يرجع اليه ما قيل من انها من الحضن وهو ما دون
الابط الى الكشح كما عن العين وغيره من حضن الطائر بيضه يحضن اذا ضمه الى نفسه ولا اشكال في ان امرها كما في كشف اللثام
اذا لم يفترق الزوجان بطلاق او غيره فاذا افترقا فان كان الولد بالغا رشيدا يخير في الانضمام الى من شاء منهما
او منفردا ذكرا كان او انثى لا حضانة لاحد عليه ولا ولاية لاحد المفترقين خلافا لما عن بعض العامة لانها انما شرعت
لضعف المولى عليه ونقصه فاذا كمل فلا حجة للولاية عليه فلا عبرة باطلاق في بعض الاخبار ما يوهم عموم ولاية الحضانة وهو حسن لكن
قوله لا اشكال لا يخفى انه لا فرق في حكم الحضانة بين الانثى وغيرها الا ان يريد من عدم الاشكال غلبة عدم التشاح
والتنازع في الولد مع عدم الافتراق لا عدمه بالنسبة الى الحكم والا فهو وان كان صغيرا فالام احق بالولد مدة الرضاع وهي
حولان ذكرا كان او انثى اذا ارضعته هي بنفسها او بغيرها بلا خلاف معتد به اجده فيه بل في الرياض اجماعا قطعا وفتوى

رضاع الصبي بلبن امه

تكليف ... للحاضنة

لقوله عليه السلام لا تضار والدة بولدها والنصوص السابقة الدالة على احقية الام والمرسل المنقول سئل ابو عبد الله عن الرجل يطلق
امرأته وبينهما ولد ايهما احق قال المرأة احق بالولد ما لم تتزوج ورواه الصدوق في خبر من حفص بن غياث عن ابي عبد الله وخبر
ايوب ابن نوح قال كتب اليه بعض اصحابه انه كانت لي امرأة ولي منها ولد فخليت سبيلها فكتب المرأة احق بالولد الى ان
يبلغ سبع سنين الا ان تشاء المرأة وخبر داود الرقي سألت ابا عبد الله عن امرأة حرة نكحت عبدا فاولدها اولادا ثم
طلقها فلم تقم مع ولدها وتزوجت فلما بلغ العبد انها تزوجت اراد ان يأخذ ولده منها وقال انا احق بهم منك اذا تزوجت
قال ليس للعبد ان يأخذ منها ولدها وان تزوجت حتى يعتق هي احق بولدها منه ما دام مملوكا فاذا اعتق فهو احق بهم منها
وخبر الفضيل ابن يسار عن ابي عبد الله ايما امرأة حرة تزوجت عبدا فولدت منه اولادا فهي احق بولدها منه وهم احرار فاذا
اعتق الرجل فهو احق بولده منها لموضع الاب وموثق جميل وابن بكير جميعا في الولد من الحر والمملوكة قال يذهب الى الحر منهما وخبر
عبد الله ابن علي المروي عن الامالي عن الرضا عن ابائه عن علي ان النبي قضى بابنة حمزة لخالتها وقال الخالة والدة وخبر
ايوب ابن نوح قال كتبت اليه مع بشار ابن بشير جعلت فداك رجل تزوج امرأة فولدت منه ثم فارقها متى يجب له ان يأخذ
ولده فكتب اذا صار له سبع سنين فان اخذه فله وان تركه فله لكن عن ابن فهد ان الحضانة مشتركة بين الاب والام بلا
ادعى الاجماع عليه مع ما كان لانه والدة عليه من خبر داود ابن الحصين السابق المعتضد بما ادعاه من الاجماع موهون
بمصير الاكثر الى خلافه بل الكل وما في مسعد الخبر ما عرفت مع عدم وضوح المراد بالتسوية فيه اذ يمكن ارادة ذلك بوجه
ان على الام الرضاعة وعلى الاب الاجرة فتقع بينهما بالتسوية من هذه الجهة وعلى كل حال فلا ريب في ضعفه
ثم لا خلاف في اشتراط ذلك بما اذا كانت حرة مسلمة عاقلة غير مزوجة بلا خلاف في الاولى فلا حضانة للامة المشغولة
بالرق المانع من ثبوت الولاية لها باعتبار كونها كلا على مولاها لا تقدر على شيء وكون المولى عليها لا يكون وليا بناء على ان
الحضانة من الولايات والا كانت النصوص التي سمعتها هي الحجة مؤيدة بان منافعها ملك للسيد المقدم حقه على غيره
فهي حقيقة في المملوكة بين المدبرة وام الولد والمكاتبة المشروطة والمطلقة اذا لم يتحرر منها شيء اما المبعضة فيحتمل ان لها
الحضانة بمقدار جزئها الحر فيحصل المهاياة نحو ما في الرق لانه لو كان الولد مبعضا ومنصفا حرا يتنصف حضانته
للسيد نصفه للام او من يلي حضانة الحر من الام والاب فان اتفقا على المهاياة او على استيجار من يحضنه او رضي احدهما
بالآخر فذاك وان تنازعا لم يمنع واستأجر الحاكم من يحضنه واوجب المؤنة على السيد ومن يقتضي الحال الا يجاب عليه
والعلم هنا كالامام الشهيدين فيه وجه على الحضانة كما نشأ لا لانه لا استحقاق هنا للكل لاحد في مجموع الحضانة نعم
ما بالحرية فيلا نسوية الحرية تلك لكن لا تتوجه المهاياة بينهما في ذلك وكذا لا حضانة للكافرة مع المسلم لكون الولد
مسلما باسلام ابيه تبعا فان الله لم يجعل للكافرين على المؤمنين سبيلا بناء على انها ولاية بل وان قلنا انها اعتنائه
فان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه والمسلم احق من الكافر الذي يخشى على عقيدة الولد سيما انه غيرة وعرف على اخلاقه
وملكاته نعم لو كان الولد كافرا تبعا لابويه فحضانته لها الى ان يبلغ ان تراعوا البناء بل في المسالك انه لو وصف الولد
الاسلام منع من اهله ولم يمكنوا من كفالته لئلا يفتنوه عن الاسلام الذي قد مال اليه وان لم يصح اسلامه وان كان
فيها قد يشكل بانه مخالف لمقتضى الادلة التي لا يصلح الخروج عنها باعتبار انه لا دليل عليها من الشرع ولا حضانة ام
المجنونة التي لا يتأتى منها الحفظ والتعهد بل هي في نفسها محتاجة الى من يحضنها بل لا فرق بين ان يكون الجنون
مطبقا او منقطعا الا اذا وقع نادرا ولا يبطل مدته فلا يبطل الحق به وهو كمرض يطرأ ويزول وفيه ان الادواري وان لم
يكن نادرا لا يمنع من ان تحكم المهاياة حال عدمه كما في غلاء في المقام لا طلاق الادلة بل ينبغي ان لم يكن اجماعا ان الجنون

التكليف حضانة الامة

الكافر المسلم

وان كان مجنونا لا يبطل حقها من الحضانة وان اتصل الا ان يقتضي تغيير ذلك الى وليها لا لاجل الا موراً الواجبة الهيا والطلاقا
المقيم اشتراطه وكان من اشتراطه نظرا الى كون الحضانة ولاية والمجنون معزول عنها ويتفرع عليه ما ذكره بعضهم من انه لا
من ان الحاق المرض المزمن الذي لا يرجى زواله كالسل والفالج بحيث يشغله الالم عن كفالته وتدبير امره وجهين من اشتراكهما
في المعنى المانع من مباشرة الحفظ واصالة عدم سقوط الولاية مع امكان تحصيلها بالاستنابة وجه تفرقة بينه وبين الجنون
ضرورة ان السقوط منافي لاطلاق الادلة على كل تقدير وكذا ما في المحكي عن قواعد الشهيد عن بعضهم من اشتراط ان لا يكون
بها مرض معد كجذام او برص مما يترتب على حضانتها من خوف الضرر على الولد وفيه ان الخوف من الجذام فرار المرء من الاسد
ضرورة منافاة ذلك ايضا لاطلاق الادلة خصوصا بعد قوله لا عدوى ولا طيرة على انه يمكن التحرز عن ذلك بمباشرة غيرها
بامرها وكذا ما يحكى عنها ايضا من سقوط حضانتها ايضا بسفر الاب المجوز استصحابه الولد مع تسقط حضانتها وكذا ما يحكى
عن مبسوط الشيخ من اعتبار كونها مقيمة فلو انتقلت الى محل بعيد تقصر فيه الصلوة بطل حقها من الحضانة ثم حكي عن قوم انه
ان كان المنتقل هو الاب فالام احق به وان كانت الام منتقلة فان انتقلت من قرية الى بلد فهي احق به وان انتقلت من بلد
الى قرية فالاب احق به لان في السواد يقل تعليمه ويحرم انه قواه والجميع كما ترى مما لا يجوز الخروج به عن اطلاق الادلة
ومن الغريب ـــــ ذكر جملة من الامور هنا بعنوان الشرطية لاستحقاق الحضانة ولم يذكروا اشتراطها في اجرة الرضاع
مع اتحاد الوجه بينهما ثم وكذا الكلام في اعتبار العدالة التي من النادر حصولها في النساء باعتبار ان الفاسق لا ولاية له
ولا يؤمن ان يخون في حفظه فلاحظ له في حضانتها اذ قد عرفت انها ليست ولاية مع ان عمدتها الشفقة التي هي من لوازم
طبيعة كل حيوان ومن هنا قال في قطعه الاقوى عدم اشتراط العدالة خلافا لما يحكى عن مبسوط الشيخ وقواعد الشهيد وتحرير
الفاضل باشتراطها عدم الفسق لكن انه يمكن الجمع بين عدم اشتراط العدالة ومع اشتراط عدم الفسق المبني على الواسطة عند
الاكثر ويجعل المانع ظهور الفسق لما يترتب عليه من الاخطار السابقة بخلاف غيره من المستورين وان لم تظهر عدالته
بالمعنى الذي اعتبره المتاخرون وفيه ان مقتضى اطلاق الادلة ايضا خلافه لا سيما خصوصا مع غلبة الفسق في النساء نعم قد
ظهر بعدم التزام الفسق المراة على الولد امكن حج دعوى سقوط حضانتها بعدم شمول الادلة فانها بل في كشف اللثام
انه لا شبهة في ذلك اما اشتراط عدم التزويج فلا اجد فيه خلافا بل في الروضة الاجماع عليه وهو الحجة بعد مرسل المنقري
بما عرفت بل وخبري حفص وداود الرقي معتضدا ذلك كله بالنبوي العامي الام احق بحضانة ابنها ما لم تتزوج وان امراة
قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينتزعه
مني فقال لها النبي انت احق به ما لم تنكحي وربما نهيا بالتزويج تشتغل بحقوق الزوج عن الحضانة واذنه لا يجدي كما قد
تشعر لاحتمال رجوعه فيتشوش امر الولد والحق التقي والاجماع اذ حقوق الزوجية لا تنافي حق الحضانة ولا لنا انها
وهي في حباله على انه الحكم والفتوى بسقوط حق حضانتها بمجرد عقد النكاح وان لم يحصل دخول بينفي الفنا فاذي حق
الزوج بل ظاهرها ذلك ايضا ولو التزم الزوج بملتزم شرعي لعدم الرجوع بالاذن لها وربما لا ينافي الحضانة او فرض التزويج
بحال لا ينافي الحضانة اذا الكلام في عود الحضانة لها بالطلاق وعدمه نعن الشيخ الاول لوجود المقتضي وزوال المانع
المانع ومعنى ابن ادريس الثاني لا ستصحاب السقوط بعد عدم الدليل على العود فيبقى على الاول بعود بوجود المقتضي العدم
الا شتغال بحقوق الزوجية معه وان كان قد يحتمل بقي شيء وهو ان ما قلناه من الحضانة للام مدة الرضاعة اي الحولين
مشروط بارضاعها عدمها فلو فطم قبل الحولين يرتفع حضانتها كما هو مقتضى قوله فاذا فطم فالاب احق منها وان لها
الحضانة في مدة تمام الحولين وان فطم قبله وانما يرتفع حضانتها بانتهائها وان بقي يرتضع بعدها وجهان لا يخ ثانيهما

المجنون للحضانة

من قوة الاصل وامكان تنزيل قوله ع على ما لا ينفطم على الغالب من الحولين ثم يجيء هنا كلام في مدة الرضاعة اي الحولين اما اذا فصل
الولد واقتضت مدة الرضاعة فالوالد احق بالذكر والام احق بالانثى حتى تبلغ سبع سنين من حين الولادة على الاشهر بل المشهور
بل في الغنية الاجماع عليهما والمرافق الا ان الخبر لكنا في داود بن الحصين المتقدم وان تضمنا في ان المراد منها
الذكر جمعا بينهما وبين ما دل على السبع من خبر ايوب بن نوح السابقين المنزلين على الانثى والشاهد الاجماع المحكي منها
المؤيد باعتبار ان الوالد انسب بتربية الذكر وتاديبه كما ان الوالدة انسب بتربية الانثى وتاديبها وقيل والقائل
المفيد وسلار والقاضي فيما حكي عنهم الام احق بها حتى تبلغ تسعا الا انا لم نقف على مستند لهم الا ان يقال انها
لما كانت مستورة ولا بد للاب من التزويج كثيرا لم يكن لها ذلك بل يربيها الى البلوغ وحده تسع سنين ولتسعى الحضانة
اليها نعم تنزل على السبع على الذكر كما عن الخلاف والمقنعة والقاضي ايضا فيقسم لهما على التزويج من علم خاص
فانه وان كان حكم الانثى كذلك انه الا بعد اذا بلغ سبعا والانثى بخلافه اذ بلوغ السبع وقت التاديب والتربية
لهما ونا دبيه البي بالاب وتربيتها بالام وهو بعيد من النصوص الواردة في ان الصبي سبعا ونصبه وابوه للاب
وتعليمه الكتاب سبعا وتعليمه الحلال والحرام سبعا بل منها ما دل في الحدائق الى التوقيت بالسبع الذكر والانثى
انه قد عرفت ملاحظة نصوص التفليس على النظام وشبهه القائل المعروف في المحكي عن مقنعة ابي علي فيما حكي عنه
ايضا ان الام احق بها ما لم تتزوج الام لمرسل المنقري وخبر حفص بن غياث السابقين لكن يمكن حمل الخبر كلاهما
ما قبل البلوغ على ما يقتضيه الاصول كما عن صريح الخلاف فيوافق القول بالانثى الى سبع سنين وعلى الجاري
ما اذا الحملة عرفت ثم يكون الاب احق بها وكذا عن عرفت انه لو تزوجت الام سقطت حضانتها عن الذكر والانثى
وكان الاب احق بها للنصوص والاجماع السابقين لكن من المعلوم ارادة تزويجها بغير الاب واما الاسقط حضانتها
وهي في حباله قبل ان تفارقه وهو معلوم العدم فمن الغريب ما لك من احتمال ذلك ثم ينبغي ان لا يمنع الولد
من زيارتها والاجتماع معها لا يمنع من زيارة ولده والاجتماع معه قطعا ذلك من قطع الرحم والمعاداة بها فان كان
ذكرا ترك يذهب الى امه وان كانت انثى اتيها الى امها مع فرض الخوف عليها لخروجها والا منعت من الجهاد المراد
عدم منع المواصلة بينهما مع فرض عدم النقل على الطفل بها وخصوصا في حال المرض او موتهما او موت كل منهما والحج
هذا كله في الذكر والانثى اما الخنثى المشكل ففي الحاقه بالذكر او بالانثى قولان منشاهما استصحاب حضانة الام
الثابت قبل تمام الحولين للشك في المزيل اذ هو الذكورة ولم تتحقق وكون استحقاقها مشروطا بالانوثية ولم يعلم ذلك
لك ويعينها الاول لوجوب جوبان احكامها عليها من الستر وغيره وحرمة له في عموم الاخبار الدالة على استحقاقها
الولد سكت خرج منها الذكر لمناسبة تربيته وتاديبه بقي الباقي ومنه منع وجوب الستر عليها غير مقتضى الشقل لا الصلوة
المحتاجة الى البراءة اليقينية وعموم اخبار السبع ليس بازلي من عموم اخبار التعليق على الفطام الذي علم منه خروج
غير الانثى منه فالمتجه الرجوع الى اطلاقه ولاية الاب على ولده المقتضية تقديمه على حضور الحولين في حضانة الذكر
والشيخ حضانة الانثى في الخنثى فعند الفقد المشترك اي الحولين يحتمل الا طلاق وكيف كان فلو مات الاب بعد انتقال
الحضانة اليه او قبله كانت الام احق بها من الوصي للاب ومن باقي اقاربه حتى ابيه وامه فضلا عن غيرهما الا ابيها الوماء
مع فرض حضانتها كان الاب احق بها من جدتها وجدتها وامها فضلا عن باقي اقاربها بلا خلاف اجده في شيء من
ذلك بل ظاهرهم الاجماع عليه للاصل في بعض الصور منها بعدم القول بالفصل ولانها اشفق وارفق واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض في كتاب الله ولما في مرسل ابن ابي عمير عن داود عن الباقر عليه السلام المتقدم سابقا وليس للوصي

البلوغ في سقوط الحضانة

بلغ

في ابن الاب

العصبة

ان يخرجه من حجرها فضلا عن ان يدفع اليه ماله وثانيا خبر داود بن الحصين السابق ايضا فاذا مات الاب فالام احق به من
والظهور قوله لا نقصان اذاه في كون الحق لها دون غيرها الا انه مع وجودها كان تفصيل الامر بينها ترعاه على مافرضت
اما مع موت احدهما ينبغي الاخر بلا معارض فلا يعتبر ربما اخذ الولد منه بل لعله لان تلك النصوص السابقة باعتبار ان
الا حضانة للام فيما لو ذكر حتى يفطم فيكون الاب احق به ثم الا في سبعا فيكون الاب احق به فاصل الحق فيها للكل منها
الا انه يكون غيره احق منه ومن المعلوم ان ذلك يكون مع وجوده اما مع عدمه فليس الحق الا لذي الحق ضرورة فوجود
عدم الاحق منه وكان ذلك ونحوه منشأ اتفاق الاصحاب عليه وما وقع من بعض الناس من الاشكال فيه لذلك باعتبار خلو
النصوص عن التعرض له في غير محله ومنه يعلم الوجه فيما يقتضيه اطلاق العبارة وغيرها من كونها احق ولو كانت ٣ لذلك ٣
متزوجة لا صريح المحكي من ارشاد العلامة والتحكيم لكن يكونها عنه غير وجيه نظرا الى انه شرط في الحضانة مطلقا
والى التعليل المذكور باشتغالها بحقوق الزوج فانه اقتضاه ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما ذكرنا سابقا مضافا
مما في التعليل المزبور الذي لا اثر له في شيء من النصوص هنا فالاولى ما يستفاد من قول المص وغيره وكذا لو كان
الاب مملوكا او كافرا او كانت الام الحرة المسلمة احق بها وان تزوجت بل لعله لا خلاف فيه اذ ليس ذلك الا من جهة عدم حق
لها في الحال لمن ينبغي حقها حج بلا معارض نحو ما سمعته في المقام بل هو مقتضى النصوص السابقة المصرحة باولوية الام
مع وجود الاب بل في بعضها وان تزوجت واما الكافر فانه وان لم يكن فيه نص الا ان من المعلوم عدم ولاية على المسلم [illegible]
معارضة له لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه مضافا الى النقص في المملوك بالنسبة الى ذلك فيكون اولى منه بالحكم
المزبور ومن هنا يعلم ان ما اعتبر في الحضانة بالام معتبر ايضا في الاب عدا التزويج الا ان المص اقتصر هنا على الحرية و
الاسلام ذكرهما خاصة واما العقل وغيره مما سمعته فيما تقدم فالكلام فيهما كالكلام هنا الذي فيه الضابط ان الاب انما
يكون اولى من الام مع اجتماع شرائط الحضانة فيه التي منها الاسلام والحرية قطعا بل في [illegible] والعقل اجماعا والا [illegible]
الاحتمال السابق واما الامانة والخلو من الامراض المزمنة والمعدية فعلى البحث السابق فمتى اختل شرط منه او منها
فيه كانت الام احق بالولد الى ان يبلغ ومتى اختل شرط من شروطها فيها فالاب احق به مطلقا ومتى مات احدهما انتقل الحق
الى الاخر وحكم مما فيه مفصلا واشتراط عدم تزويجها انما يعتبر في ترجيحها على الاب مع اجتماع الشرائط فيه خاصة ثم لو
اعتق العبد كان حكمه حكم الحر بلا خلاف اجده فيه لتحقق المقتضي وفقد المانع وكذا لو اسلم الكافر او عقل المجنون او عدل الفاسق الى
غير ذلك من الشرائط السابقة بناء على اعتبارها ضرورة اتحاد الجميع في المدرك وهو ان الولاية ثابتة بالاصل وانما
تخلفت لفقد الشرط فاذا حصلت ثبتت او ان هذه الاشياء موانع فاذا زالت اثرت [illegible] ودل على ان الاب [illegible] احق
بالحضانة الشامل للمحل المفروض خصوصا بعد قوة [illegible] العبد من انه لو اعتق كان احق [illegible] الا المراد [illegible] الابوة
المقتضي لا حق به [illegible] الا انه كانت الرق مانعة من تأثيرها فلما زال اثرت الابوة مقتضاها
وهو ان جاد في جميع [illegible] في ذلك عدم عودها بالطلاق بناء على ظهور الدليل في سقوطها
باصل وقوع النكاح منها وهو محقق منها وان طلقت ثم حيضا والله العالم وكيف كان فان فقد الابوان فالحضانة
لاب الاب اي الجد للاب وفاقا للمحكي عن ابن ادريس والفاضل لانه اصل الحضانة لان له الولاية فاستقلت عنها الى ام
وجودها بالنص والاجماع فاذا انتفيا انتقلت الى اب الاب لانه اب [illegible] مشاركة للاب في كون الولي له وله الولاية عليه
في المال وغيره وكذا في الحضانة ولا يرد ان ام الام وام الاب ايضا بالام فيشملها ما دل على حضانة الام لانها لما خالفت
الاصل اقتصرنا بها على المتيقن فاذا عدم الجد له فالحضانة للاقارب [illegible] نظرا الى الاية وهي

الاب الكافر مملوكا

بلغ

حكم الجد للحضانة

نعم

نعم وكون الحضانة للوصي للاب ثم للوصي للجد لكونهما نائبين منهما وقائمين مقامهما ومنها حضانة الطفل وتربيته
والنظر في مصالحه ومفاسده وربما استفيد من سهل بن ابي عمير [illegible] حتى في الجملة للوصي وان كانت الام احق منه لكن
لم اجده قولا لاحد من الاصحاب مع كثرة الاقوال في المسألة وتشتتها فمنها ما سمعته من انها للجد من الاب مع فقد الابوين
ومع عدمه فان كان للاب مال استأجر الحاكم من يحضنه والا كانت حكم حضانته حكم الانفاق عليه فيجب على الناس كفاية
كما عن ابن ادريس وربما قيل انه ظاهر المص ايضا وان كان فيه ان قوله فيما يأتي انتقلت الى الارحام اعم من ذلك فيجب ردها
الى الوصي الذي سمعته او الى الحاكم بعده [illegible] وانه ولي من لا ولي له فيحضنه من بيت المال
ومنها ان الحضانة بعد الابوين للاقرب فالاقرب كالارث فان اتحد الا وزع بينهم لانه احق بالولد في الارث به وهو المشهود
لكن لا بين ذوي الارحام ومنها ما في المحكي عن الارشاد من انها للاجداد دون من شاركهم في الارث من الاخوة فاذا عدموا
فالاقرب فالاقرب في الارث الا انه لم يفصل بين الاجداد للاب والام ولا بين القريب والبعيد منها ومنها ما عن المبسوط
انها تكون لام الاب فان لم تكن فلابيها فان لم يكونا فلام الام ومنها ما عن ابي علي من انه لو كانت من الابوين كان اولى
اخواته من قرابة الميت الا ان يكون المستحق له غير رشيد فيكون من قرب اليه اولى به فان تساوت القرابات قامت
القرابات مقام من هي له قرابته في ولاية الى ان قال والام اولى به ما لم تتزوج ثم قرابتها احق به من قرابة الاب لحكم رسول الله
في ابنة حمزة بدفعها الى خالتها دون امير المؤمنين وجعفر وقد ادعيا ذلك من اقوال المنتشرة التي لم نقف لها على دليل
معتبر اذ ليس ما عثرنا عليه هنا مما يصلح مستندا وعدم [illegible] الجدة الا الاية وخبر بنت حمزة وايضا قوله في الخبر السابق
الام احق به من العصبة وقوله فيما خرج به من الوصي ولا دلالة الاب الجد يخرج ذلك مما يستفاد من شيء من هذه الاقوال
ثم دعوى عدم الحضانة لشيء من الارحام سوى الاب والام والجد للاب كما عن ابن ادريس واختاره الصيمري للاية وخبر
بنت حمزة وما اشير اليه بقوله وما كنت لديهم اذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم من معلومية هذا الحال الذي لذلك الزمان
بل فعلها من فضل ذكرنا والذي يقوى في النظر كونها للجد من قبل الاب بعد فقد الابوين ثم للوصي للمتأخر موته منهما ثم
للارحام على مراتبهم في الارث ثم الحاكم ثم للمسلمين كفاية والله العالم فروع اربعة على هذا القول قال الشيخ اذا اجتمع
اخت لاب وام واخت لاب واخت لام كانت الحضانة للاخت من الاب والام نظرا الى كثرة النصيب في الارث فتقتضي زيادة
القرب فتكون اولى او ان النسب من السببين اولى من السبب الواحد وقد سمعت الاشكال من المص في اصل استحقاق
الحضانة للاصل واختصاص النص بالاب والام وارادة الاولوية بالارث من الاية وعلى تقديره فالاشكال في الترجيح
ايضا ومنشأه تساويهما في الدرجة التي يستحقان بها الارث وزيادة النصيب لم تكونها اقرب المقتضي للاختصاص
في الحضانة ومن هنا كان المحكي عنه في موضع من مبسوطه انه قال الاولى قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قويا بل ستسمع كلام
في النوع الثالث وكذا لو اجتمع ام ام مع ام اب فحضانة بالشاذ لذات الابوين [illegible] الاشكال في الوجهين وان
كان للمعروف ما في الاولى ان هي لا تخلو من وجه فيتأتى بينهما مع امكان القول بان ذلك الترجيح لاحدهما على وجه يرتفع
الزوجة المفترض تحلها المتساوي في القربتين من كل وجه وبه منع كون ذلك مرجحا بعد ان لم يكن عليه دليل شرعي
على انه يمكن في الثاني بان ام الام ام ومنزلتها بمنزلتها فينبغي ان تكون مقدمة على من كان بمنزلة الاب خصوصا بعد [illegible]
عنه في النوع الثاني وهو انه قال في جدة واخوات الجدة اولى لانها ام تبنيها النص وان اتفق لا تنفيها
من الاخت وفيه منع كونها اما حقيقة ولذا يصح السلب عنها ومنها ان ليس اقوى وانما هي ام لو شرع [illegible] منها
حقا ولو للانساب ولا الحديث على الاب وخلفه لذا كان المحكي عنه في المبسوط تساويهما اي الاخوات والجدة في الحضانة

فروع اربعة الاجتماع الاخت

[illegible]

[illegible]

بالعقد بل ومن المال المجهول وانما العقد اما ذكرناه وجعله له والتمكين اثبت النفقة للزوجة بخبرها الدائمة والعقل المجهول
والخبر المردود لا كلام فيه على اشتراط النفقة بكون مقتضى حكم بل قد يتوهم ان اطلاقه دليل على العدم ومن هنا قال المحقق في
كشف اللثام بضعف هذه الادلة غير الاصل الا وهو يكفينا فان ادلة الوجوب مجملة تشتمل على عدد وجملها على موضع الشرط
وتبعه على دعوى الاجمال في الرياض لكن قال بعيدا اشد جميع ما ذكرنا ودليلا له قال واما اصالة البراءة فانما
تكون حجة على عدم الدليل فاما مع عدمه لكنه موجود بالعموم الدالة على نفقة الازواج والاصل عدم التخصيص ويرده على الفاضل
الخلاف الكتاب والسنة التي قد سمعتم وصحيحة الاعموم ودعوى الاجمال لا وجه له القصاد ومن هنا جزم المحدث البحراني
باختيار القول الثاني الذي يختص عليك دليله بعد ما ذكرنا لكن قد يقال ان في النصوص المشتملة على بيان حق الزوج
على المرأة وان منه ان تطيعه ولو كانت على ظهر قتب وان تعطيه احسن ثيابها وتتطيب باحسن طيبها وتعرض نفسها عليه
كل غدوة وعشية وان لا تخرج من بيته بغير اذنه وغير ذلك مما اشتملت عليه النصوص التي مع وان كان مقيدا بغير ذكر
اعتبار ذلك في النفقة الا انه قد يستفاد ذلك مما دل على سقوط نفقتها بخروجها من بيته بغير اذنه ونشوزها الذي
هو مخالفة ما تضمنته النصوص المشتملة على بيان ما يجب عليها كون النشوز مسقطا باعتبار انتفاء الشرط الذي هو
وجوب طاعتها وعرضها نفسها عليه وعدم خروجها من بيته بغير اذنه لا انه مانع لوجوب النفقة الذي كان سبب وجوبها
العقد مجردا الا هو واضح باب في النفاق بل ربما يشم من قوله تعالى الرجال قوامون على النساء ما يشبه معاوضة الاستمتاع
بالانفاق على نحو ما ورد من الانفاق على الدابة عوضها بسوقه من منافع ظهرها كالاله ويشم من نصوص بيان حق
كل منهما على الآخر مقابلة كل منهما لصاحبه ثم لا اشكال ان هذا المعنى المستفاد من النصوص المزبورة ليس هو اعتبار مطلق
التمكين الذي فرعوا عليه الفروع المجمع عليها على سقوط النفقة لمن تمكن من ذلك ولو لعذر شرعي من وجوه عدم [illegible] العقد
شرعا فصدق انتفائه المقتضي لانتفاء مشروطه وان كان لا اثم عليها به لان الغرض معذوريتها شرعا فالمتجه
اعتبار الطاعة التي يكون عدمها نشوزا في وجوب الانفاق وعدمه بالتمكين من عدم النشوز فلا يتجه الفرق بين القول
يكون التمكين شرطا وبين القول بكون النشوز مانعا بعد فرض ارادة ما ذكرناه من التمكين على الوجه المزبور الذي وجهه
الى اتحاد مصداق المراد من مفهوم التمكين وعدم النشوز بالنسبة الى وجوب الانفاق فانه قد يصدق عدم النشوز في بعض
الافراد التي لا يتحقق فيها مصداق التمكين غير فاتح بعد فرض عدم الاكتفاء بمثله في الانفاق كما في الصغيرة كما انه لا يلزم
عدم صدق التمكين في بعض الافراد التي لا تشترط فيها باعتبار العذر شرعا او عقلا المانع عن الاستمتاع في وجوب الانفاق
الذي فرضنا كفايته صدق عدم التقصير من المرأة فيما وجب عليها من حقوق الزوج فيه والغرض تحققه وكيف كان فالمعتبر
من انه لا بد من قول سلمت اليك نفسي في كل زمان ومكان شئت في التمكين التام الذي هو شرط النفقة ذكره في كشف اللثام
انه لا يتحقق بدونه الا انه يكتفي بالتمكين مرة مع الوثوق او بالوثوق وان لم يحصل التمكين وان بعد الفرض واضح الفساد
كما نبه اوضحنا اليه فيما حيث قال واعلم ان ظاهر كلام المصنف وغيره بل صريح بعضهم ان التمكين لا يكفي حصوله بالفعل
بل لا بد من لفظ يدل عليه من قبل المرأة بان تقول سلمت نفسي اليك حيث شئت واي زمان شئت ونحو ذلك فلو استمرت ساكتة
او مكنته نفسها بالفعل لم يكف في وجوب النفقة فلا يخفى ما في ذلك من الاشكال وقلت بعد وضوح المنع ضرورة عدم دليل عليه وعدم
توقف صدق الطاعة والانقياد [illegible] عليه وعرض نفسها عليه كل غدوة وعشية لا يقتضي ذلك قطعا وبالجملة من لاحظ مجموع
كلماتهم في هذا المقام [illegible] من ايجابهم النفقة للمعذورة عقلا او شرعا في عدم التمكين الذي يقتضي اعتباره شرطا فيها
انتفاؤها بانتفائه ولو لعذر ضرورة عدم [illegible] الحكم [illegible] في الحكم الوضعي مع انهم لا يخلو من تشويش واضطراب وان

[illegible] مسقط النفقة

بلغ

جملة منها لا يترتبها ما حصل ضرورة عدم دليل بالخصوص على استثناء ذلك من اعتبار التمكين وانه لا يحصل مع القول بالانتفاء
مع عدم التقصير فيما يجب عليها من حقوق الزوج في وجوب الانفاق وذلك انما يكون بتمكينها من نفسها وتخليتها بينها وبينه
مع عدم المانع شرعا او عقلا وربما يأتي لذلك مزيد تحقيق وكيف كان فقد ذكروا انه من ثمرات الخلاف ما لو تنازعا في
النشوز وعدمه فان على مدعيه الشرط على القول بكونه مانعا لان الاصل عدمه وهو وجوب النفقة وانتفاء المانع وعلى القول
الآخر عليهما اثبات التمكين لان الاصل عدمه وفيهما انس في الاول بان المانع يكفي فيه الاصل مع فرض كونه على
مقتضاه بلا مانع [illegible] في المقام فتدبر [illegible] اصالة عدم طاعتها وعدم وصولها اليه والغرض
الدعوى بينهما بالطاعة والنشوز على وجه يكون غير الناشزة وغير الطائعة معلوم خروجها عن عنوانها ومقطوع بعدمه
لانه ثبت في الثاني فان الاكتفاء في ثبوته بسبق حصوله مع [illegible] او اصالة عدم تسليط المسلم بما يجب عليه من
تكليف على ان اصالة عدم حصول ذلك منها لا يكفي في سقوط النفقة عند القائلين باعتبار التمكين لما سمعت من
ثبوتها عندهم لغير الممكنة لعذر شرعي او عقلي كالمرض والمسافرة في واجب مضيق ونحوه فعدم تمكينها مع فرض كونه مقتضيا
الاصل لا يقتضي سقوط نفقتها الا اذا كان على جهة النشوز وانتهى الى ان المتجه على ذلك في الاصل المفاد مما ثبت
بعض [illegible] تكليفها بها الى سقوط هذا الحق والتحقيق انه ليس شيء مما ذكرناه وذكروه من ادلة التمكين ما يقتضي
اعتباره شرطا على وجه يتفرع عليه الفروع التي ذكروها المعلوم ثبوتها على دليل فيه على شرطيته بمعنى [illegible] وانتفى
ما يستفاد من نصوص الطاعة وحقيقة الزوج انه لا نفقة لها مع انتفاء الطاعة التي يتحقق بنشوزها وتقصيرها في
[illegible] كما ان لا نفقة لعدم اجمال [illegible] على وجوب الانفاق على الزوج من الكتاب والسنة ومعاقد الاجماعات [illegible]
دعوى ذلك مما سمعت في كشف اللثام وفاضل الرياض [illegible] المراد [illegible] لا مفهوم من التمسك [illegible]
التمكين لعذر شرعي او عقلي فالمتجه [illegible] الفرض عدم الحكم بالنفقة [illegible] حصول الطاعة لا لان التمكين شرط [illegible]
فان لك [illegible] انه لا دليل على شرطيته كما هو واضح بادنى تأمل [illegible] القول بان
النشوز مانع كما انه يظهر لك فيما يأتي من الفروع [illegible] القول بان التمكين شرط [illegible] واسطة بين النشوز
والتمكين [illegible] منه [illegible] الحال [illegible] من فروع التمكين اذ لا تكون صغيرة يحرم وطؤها [illegible]
سواء كان الزوج صغيرا او كبيرا ولو امكن الاستمتاع منها بما دون الوطء لانه استمتاع نادر لا يرغب اليه في الغالب فلا
نفقة لها [illegible] بين تمكينها [illegible] نفسها [illegible] بين صغر الزوج وكبره [illegible] لانتفاء التمكين
الكامل المفروض شرطيته او كونه جزء السبب كشف اللثام [illegible] مع حرمة [illegible] بان كان الزوج صغيرا لا يحرم عليه
فانه تمكين غير مقصود شرعا والفرق بينها وبين الحائض ان الحائض اهل للاستمتاع بالوطء وانما المانع طارئ
بخلافها فانها ليست اهلا للتمكين لصغرها ونقصها [illegible] الوطء لانها ليست [illegible] بخلاف الحائض [illegible]
لنفسها فليس [illegible] على استثناء [illegible] التمكين التام في الشرع هو التمكين [illegible]
بخلاف صغرها فان استثناءه غير معلوم والاصل البراءة من النفقة [illegible] انه لا يتحقق التمكين من الصغيرة [illegible]
منه لا التحريم وطئها شرعا وعدم [illegible] بين الحائض [illegible] الاستمتاع بالحائض [illegible]
حتى بالوطء على بعض الوجوه بخلاف الصغيرة فلا يجب على الزوج الانفاق عليها [illegible]
والمعتبر في الصغيرة [illegible] ولا ما يتعلق بالتكليف [illegible]
فالمراد [illegible] كبيرة [illegible] الكلام [illegible] اذا عرضت الصغيرة نفسها [illegible] كالكبيرة [illegible]

الكلام في التمكين من الصغيرة

العقد وصحح ثلث هذا اقتضى ما ذكروه في المقام وبينه مع عدم صدق اسم التمكين منها مع فرض بذل نفسها نحو الكبيرة وجود وطئها
لا مدخلية لها في صدق اسم التمكين منها المتحقق عند المصنف برفع المانع من جهتها كما سمعته وخصوصا في المراهقة مع كبر الزوج
او كونه مراهقا على ما هو مقتضى اطلاق المتن وغيره المصنف المعلوم ارادته ما قبل البلوغ منه على وجه يندرج فيه المراهق
وتحقق ما سمعته من ثاني الشهيدين في تفسيره مجرد الاقتراح لا شاهد له من كلماتهم ولا في الفقه عداه الى ذلك انه
لا وجه لعدم كونه تمكينا من المراهقة بل كذلك مطلقا نظرا الى ما سمعته من عدم دليل على شرطية التمكين بحيث يتفرع عليها
ذلك ولعله لذا قال ابن ادريس بوجوب النفقة لها الا اذا كان الزوج صغيرا مع قوله بكون التمكين شرطا على ما حكي عنه
وربما كان وجهه انه يكفي اشتراطه في ذات التمكين اي الكبيرة المطلوب منها ذلك بخلاف محل الفرض التي تبقى على اطلاق
ما دل على النفقة وانها لا تسقط الا بالنشوز المعلوم عدمه هنا نعم لو كان الزوج صغيرا لم يكن لها نفقة لعدم وجوب
شيء عليه ولا عبرة بتسليمها ولا تسليم المولى فان تسليم الزوجة منوط بالشهوة وبالجملة لا يخفى على من احاط بكلماتهم في المقام
تشويشها وكان السبب في ذلك عدم تحققهم كيفية اعتبار التمكين في النفقة وانه على وجه يشمل محل الفرض كي يتم لهم [illegible]
اولا ولقد عرفت ان لا نص فيه وعدم دليل لاعتبار اشتراط التمكين بحيث يترتب عليه عدم النفقة في محل الفرض [illegible]
بعنوان حقوق الزوج وخصوص النشوز وغيرها اجنبية عنه كما ان الانصاف [illegible] اطلاق النفقة لولا
مع ظهوره في غيره فالمتجه ح اصل البراءة من النفقة لا بأس به وعلى كل حال فلا وجه لتوقفه على ذلك لا الاصل
الذي قد عرفت حاله والله العالم هذا كله في الصغيرة واما لو كانت كبيرة وزوجها صغيرا فالشيخ المحكي عنه في خلافه
وجوب نفقتها ونحوه عن الجامع والمهذب للاصل وعدم التمكين بانتفاء التمكن ولكن في المتن تبعا لسائر
مشائخه يتحقق التمكين من طرفها لان المعتبر فيها استحقاق العوض التسليم من صاحب العوض الاخر وانما يتم على صاحب الاول
عموم ادلة النفقة ومن هنا كان الاشهر عند المتأخرين وفاقا للمحكي عن ابني الجنيد وادريس وجوب الانفاق [illegible]
التمكين بهذا التمكن ولو سلم على منع ان الثابت اشتراطه بذل نفسها وعدم المانع من قبلها [illegible]
الادلة لان ذلك حينئذ ظهورها باعتبار افرادها [illegible] الصغيرة وصفها الى الاولى [illegible] بالاصل
انه مسلم اما [illegible] ان قول الشيخ هو المتجه [illegible]
ويحكى [illegible] المرام [illegible] التمكين لما عرفت من خروج هذا الموضوع عن المنساق من
الادلة فيبقى اصل البراءة سالما عن المعارض نحو ما سمعته في الصغيرة والله العالم ولو كانت مريضة او رتقاء او قرناء
لم تسقط النفقة بلا خلاف اجده فيه بل ولا اشكال [illegible] الاستمتاع بها لعذر شرعي او عقلي للاصل او عموم ادلة الانفاق
امكان الاستمتاع بها دون الوطء قبلا وظهور العقد فيه فاسقاط النفقة [illegible] المعاشرة بالمعروف [illegible]
النفقة مع دوام عقدها لزم دوام الزوجية بلا نفقة وهو محذور عظيم ولان ايام المرض كايام الحيض في ظهور العقد [illegible]
ورضاه لما تزوج فان الانسان لا ينفك عنه دائما فاستثناؤها [illegible] في تمام التمكين [illegible]
التزويج بمن يتعذر الاستمتاع بها بالوطء فكانما سقط من التمكين من الوطء [illegible] فهو التمكين التام [illegible]
الى غير ذلك مما ذكروه في المقام وبنا [illegible] الزوج عظيم الالة [illegible] وهو [illegible] لها
وان لم يكن عظيم الالة بالنسبة الى غيره [illegible] اذا كان الحال كذلك منع من وطئها ولم تسقط النفقة وكذا لو [illegible]
لما عرفت لكن لا يخفى على كل ناظر [illegible] عليها [illegible] الى دليل [illegible]
ان الموجب لها هو التمكين من الوطء ولا عبرة بغيره من الاستمتاعات فانها مقصودة بالتبع [illegible]

الاشتراط كبيرة وزوجها صغير

شرطية التمكين المقتضية انتفاء المشروط بانتفائه ولو لعذر عقلي او شرعي ضرورة عدم مدخلية العذر في ذلك بعد عدم الدليل
عليه بالخصوص وخصوصا من ادعى منهم اجماعا او الاطلاقات اما على ما ذكرنا من ان الثابت من شرطية الطاعة فيما وجب
فيها وجب عليها من حقوق الزوجية الذي يكون انتفاؤه بالنشوز وما عداه يكون داخلا تحت اطلاق الادلة الذي قد
عرفت انه لا اجمال فيه [illegible] والله هو المدرك لهذه الاحكام كلها وهذا كله ناش من عدم التأمل في تنقيح الشيء على
وجهه وجميع ما يتفرع عليه بل يحفظ شيئا ويغيب عنه اشياء ويبقى متحيرا في الخروج عما بناه ما سبق الى بادي النظر
والله هو الحافظ والمؤيد والمسدد ومن ذلك ذكره بعضهم في المريضة وانها معذورة في الامتناع عن المخالطة اذا كان
الوطء يضر في الحال او يطيل البعد [illegible] فيقوله لا اشكال لكن قال في وجوب النفقة لها ح نظر لامتناعها سابقا من
الاستمتاعات الممكنة ثم قال لكنه لا يظهر خلاف في استحقاق النفقة ايام المرض اذا تمكن من الاستمتاع بها بغير الوطء
لقضاء العادة باستمتاعهم مع بقاء الاشكال فيما لا يستمتع بسائر الوجوه [illegible] بل العادة قاضية بذلك
وان تعذر عليه سائر وجوه الاستمتاع لكونها زوجة غير مقصرة فيما وجب عليها من حقوق الزوج بعد فرض معذوريتها
شرعا نعم لو انكر التضرر بالوطء رجع الى اهل الخبرة من الرجال والنساء نحو ما ذكروه فيما لو ادعت [illegible] في زوجها
فمنع الوطء ونحوهما من انها تثبت مع انكاره الى شهادة اربع نسوة من النساء ولو فرض شهادة رجلين ثبت
الحكم بها وان تعذرت الشهادة احتمل ان ادعت عليه العلم وان ادعت كبر الالة ومنعها [illegible] امر النساء بالنظر اليها
وقت ارادة الجماع ليتحقق عليه وهو جائز للحاجة وربما اكتفي بواحدة بناء على انه من باب الاخبار ولكن ضعف فيه
[illegible] في اصل المسالة فانه من نزاع الاقدام [illegible] ماذكروه فيما لو سافرت
الزوجة باذن الزوج فانه لا خلاف بينهم في انه لو فعلت ذلك لم تسقط نفقتها سواء كانت في واجب او مندوب او مباح
متعلق به او بها [illegible] من سقوطها الا ان الذي استقر عندهم اجمع عدم الالتفات وانه لا فرق مع
سفرها باذنه بين ان يكون في مصلحته او مصلحتها مستدلين على ذلك بان الاذن منه اسقاط لحقه فيبقى مستحقة للنفقة بحاله
وفيه انا لا نجد بناء على ما ذكروه من شرطية التمكين للسقوط ايضا لصدق انتفائه والاذن انما يقتضي عدم اثمها لا
الحكم الوضعي الذي لا مدخلية للاذن فيه وكذا الكلام فيما ذكروه ايضا فيما لو سافرت في واجب مضيق بغير اذنه كالحج
ونحوه من انها تستحق النفقة لكونها معذورة ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ثم هو متجه بناء على المختار ضرورة
عدم حق للزوج عليها مع الاذن او تضييق الوجوب كي يكون منعه [illegible] حينئذ في اطلاق ادلة الانفاق اما
لو سافرت بغير اذنه في مندوب او مباح سقطت نفقتها على كل حال بلا خلاف ولا اشكال لانه حق عليها ان
لا [illegible] ذلك منها الا باذنه بل الظاهر ذلك وان لم ينافي الاستمتاع لغيبته منه او غيرها بل هي من الناشزة لا نفقة لها وقد
سمعت التصريح في [illegible] بسقوط نفقتها بالخروج من بيته بغير اذنه ولو [illegible]
بسقوط نفقتها ايضا في السفر بغير اذنه في الواجب الموسع لتضييق حقه فلا [illegible] في الموسع ودعوى كون الواجب
مستثنى بالاصل وتعيينه منوط باختيارها شرعا وان لم يكن موسعا واضحة المنع فما عساه يظهر من المتن بل هو المحكي عن
بعضهم بل هو خيرة ثاني الشهيدين من عدم اعتبار الاذن فيه كالمضيق لا يخلو من منع ومن ذلك يعلم الحال فيما لو صلت
او صامت او اعتكفت باذنه او في غير واجب [illegible] او [illegible] وانه لم يسقط نفقتها لكن تصرح هنا غير
واحد بانه لا خلاف في عدم الفرق في الصلاة الواجبة بين كون وقتها موسعا او مضيقا في جواز فعلها بدون اذنه
وعدم تأثيره في سقوط النفقة بخلاف الصوم ونحوه فان الموسع [illegible] السابق ولا وجه للفرق [illegible]

سقوط النفقة الرجب المندوب

بلغ

الاعتكاف الصيام

لها بالاصالة بخلاف ما يتبع التقدير بان لا امر بها في قوله ثم اتم الصلوة الى غسق عام مضافا الى القول المعين ان الصلوة
قبل خروجها في اول الوقت الذي هو رضوان الله ثم بخلاف اخره الذي هو عفو الله ثم بخلاف اخره الذي هو غفران الله ثم
وان زمان الصلوة يسير لا يستوعب اليوم بخلاف الصوم لا ان الجمع كما ترى ثم يمكن القطع بالسيرة المستمرة وغيرها
انه لا يحتاج في المبادرة الى ذلك الى الاذن او مع فرض طلب الاستمتاع منها في اول الوقت فالظاهر وجوبها عليها لانه
لعدم معارضة الموسع للمضيق الاثم لا ان يكون اجماعا وانه المحقق بل الظاهر انه مراد من عبر بالقدرة التي ذكرناها وكذا الحال
فرقا بينها وبين غيرها من الواجب الموسع المحتاج الى سفر مثلا كالحج ونحوه فانه لا يجوز لها المبادرة له الا مع الاذن
وكذلك لا تسقط نفقتها لو بادرت الى شيء من ذلك ونحوه ندبا من دون اذنه بل ربما قيل انه اذا فرض عدم منافاته لما
يريد منها من الاستمتاع ولولا انه يحتمله لو صامت حج ندبا لم تسقط نفقتها لانه ليس مانع من التمكين ثم لو طلب الاستمتاع
نفقته سقطت لترك الاجل العبادة خلافا لما يحكى عن مبسوط الشيخ من السقوط بذلك وانها تكون ناشزا اذا طلب
الافطار وامتنعت ويمكن ارادته طلب الاستمتاع بها المقتضي للافطار فامتنعت الا فلا ريب ان المفهوم بترك
الاكل والشرب من حيث كونها كذلك لا يعد نشوزا لانه لا يجب عليها ح عشرتها والوطى يمكن بدونها وما يقال من ان
الصوم عبارة عن توطين النفس على ترك المفطرات التي من جملتها الوطى وهو يستلزم عزمها على منع الزوج من
عن الوطى الذي هو عين النشوز يدفعه انه لا منافاة لدعوى الشيخ التي هي تعليق نشوزها بالامتناع من الافطار
الذي طلبه منها وهو يقتضي تحقق النشوز بمجرد نية الصوم او بدخول اول النهار وان لم يطالب بشيء نعم لو ثبت
من ان نية النشوز ليست نشوزا اذ هو الخروج عن الطاعة ومنعه من الاستمتاع والخروج بلا اذنه ونحو ذلك لا نيته
حتى لو نوت ان تخرج عن طاعته ثم تفعل لم يكن نشوزا وان كان قد يناقش فيه بانه لو سلم عدم كونه نشوزا لكنه التمكين
الذي هو عبارة عن التهيئ بالبذل في اي مكان واي زمان مع عدم ظهور منافاة منها له وهو الشرط في وجوب النفقة
فالاولى في دفعه ان يقال انه لا تلازم بين نية الصوم وبين بقائها على التمكين بمعنى انها اذا تعرض عليها ما لم يحصل المنافي
له لا انه يستلزم العزم على عصيان الزوج لو اراد الاستمتاع منها لا بما سمعت ولا بما ابطل في نية الصوم
مستلزم الرد وحيث ان كونه مانعا يستلزم صحة المستلزم فكونه عندنا فلا يسقط به النفقة ولا يكون مانعا بل
يلزم من اسقاطه لها عدم اسقاطه ضرورة ان مدعي اسقاطه للنفقة لا يتوقف على اثبات كونه مانعا لان النشوز
يتحقق بحصول الامتناع من جهة المرأة وان نقله الزوج على تقديرها عليه والشيخ بناء على الفرار ما عرفت فالقول بان الصوم
ندبا نشوز من جانب المرأة من حيث اشتغالها واعراضها عنه بما ليس بواجب وان نقله الزوج بعد على الاستمتاع
المقتضي لفساده ومما ذكرنا ظهر ان المراد بقوله ... الخ ولو استمرت على الصوم تحقق النشوز وسقطت النفقة
لا استمرارها على الامتناع من تمكينها نفسها لا ان المراد بقولها على اتحاد العزم على الصوم وترك الاكل والشرب ونحو
ذلك والا كان فيه ما عرفت والله العالم وتثبت النفقة للمطلقة الرجعية كما تثبت للزوجة بلا خلاف بل الاجماع بقسميه
عليه مضافا الى قول ابي جعفر ع في خبر زرارة ان المطلقة ثلثا ليس لها نفقة على زوجها انما ذلك للتي لزوجها
عليها رجعة وصحيح سعد بن ابي خلف سألت ابا الحسن موسى ع عن شيء من الطلاق فقال اذا طلق الرجل امرأته طلاقا
لا يملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلقها وملكت نفسها ولا سبيل له عليها وتعتد حيث شاءت ولا نفقة لها
قال قلت اليس الله يقول لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن قال فقال انما عني بذلك التي تطلق تطليقة بعد تطليقة
فتلك التي لا تخرج ولا تخرج حتى تطلق الثالثة فاذا طلقت الثالثة فقد بانت منه ولا نفقة لها والمرأة التي يطلقها الرجل تطليقة ثم يدعها

حتى يحل اجلها فهذه ايضا نفقتها في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها والاطلاق في خبر علي بن جعفر
وصحيح الرجعي عن ... سنان وسئل عن المطلقة الها نفقة على زوجها حتى تنقضي عدتها قال نعم المعتبر للعلي في الاخر ثم
قد استقصينا بعضهم منها الا التلطيف لعدم انتفاع الزوج بها مع ان الحكي عن اخر عدتها فلعل الله يحدث بعد ذلك امرا ولو
الخبر الثاني هو المؤيد بالاخبار والكثير كالمروي عن احدهما المطلقة تعتد في بيتها وتظهر له زينتها لعل الله يحدث بعد ذلك
امرا وخبر محمد بن قيس عن ابي جعفر ع المطلقة تشوق لزوجها ما كان له عليها رجعة ولا يستأذن عليها وخبر زرارة
عن ابي عبد الله ع المطلقة تكتحل وتختضب وتلبس ما شاءت من الثياب فان الله تع يقول لعل الله يحدث بعد ذلك
امرا لعلها ان تقع في نفسه فيراجعها وان كان فيه ان ذلك كله لا يدل على كون الا النفقة منه ولعل الاولى الاستدلال
عليها بالاطلاق في الثاني ونحوه بعد استثناء الشبهة في المرأة لو حملت اولا ولا اخوة عدتها عنهما وقلنا
لا رجوع له في الحال فلا يجب النفقة على الحمل ولذا انما يجب للرجعية ومن في حكمها وهي من في العدة الرجعية
لكونها بمنزلة الزوجة المكنة لانه له الرجوع اليها متى شاء ولا ان تمتنعها ان ومن هنا حكم الزوجية ولذا
اتى الرجوع الا ان ما في لا يجب النفقة على الزوجة الناشزة والحربية مع امتناع الاستمتاع بها والاطلاق الفروع في
كشف اللثام هذا اذا كانت الشبهة منها ومن الواطئ ايضا وان اختص بالواطئ فلا يظهر عدم النفقة فانها
التي سبب لامتناع الرجوع فهي كالناشز ثلث لو فرض خروجها عن ذلك كانت كمنعها بل قد يمنع صدق النشوز
بذلك اللهم الا ان يدعى اولويته منه في اسقاط النفقة والظاهر بناء الحكم في هذه المسئلة على الحكم في الزوجة
اذا وطئت بشبهة فانه لا فرق بينهما لكن في عدة الاشكال في نفقتها ايضا قال والمعتبر في شبهة ان كان تشبه نكاح
فلا نفقة لها على الزوج على اشكال ولعله من انتفاء التمكين ومن العدة كالمرض وربما فرق بينهما بوجود النص
على الانفاق في المطلقة بخلاف البائنة في النكاح الا انه كما ترى ضرورة اولويتها منها بذلك والاتفاق على
البائنة في النكاح وهو ان لم يكن اقوى من النص فلا يقصر عنه على ان ما دل من الكتاب والسنة على النفقة
للزوجة كان دليلا على كل حال فالاقوى وجوب الانفاق عليها مع عدم اختصاص الشبهة بالواطئ بل وصحة لقيام وجه
قوى ثم انه لا فرق في الرجعية بين الحرة والامة والحائل والحامل فهي ما دامت معاملة الزوجة في ثبوت النفقة وسقوطها
بما تسقط به وتستمر الى انقضاء العدة بوضع الحمل او غيره ولو ظهر بها امارات الحمل بعد الطلاق فعلى وجه بالحمل لا
الطلاق بقي على خلطه النفقة ح الى ان تضع او يتبين الحال فان انتفى تم بان انه لم يكن حمل فعليه استرداد المدفوع اليها
اليها بعد انقضاء العدة في الاقوى وان لم تكن مدلسة كما سيأتي الكلام فيه انشاء الله تع ولو شك في مدة الاقراء فان عهدت
عدا صدقت باليمين ان كذبها الزوج وبلا يمين ان صدقها وان قالت لا اعلم فان انتظام حيض عادة
طهرها وحيضها فان ذكرت عادة مضبوطة عمل عليها وان ذكرت انها مختلفة اخذ باقلها دفعها ورجع الزوج
بما زاد لانه المتيقن الذي لا تدعى زيادة عليه وان قالت نسيت عادتي في البناء على اقل ما يمكن انقضاء العدة
به لاصالة البرائة من الزائد وعلى ثلثة اشهر بناء على الغالب بعنوانها انما تعرض لا لطرو المعتمدين بالعدة
والمتيقن وان بانت حاملا واتت به لمدة يمكن ان يكون منه فالولد له والنفقة عليه الى حين الوضع لانها بحكم
الزوجية وان اتت به لمدة لا يمكن لحوقه به انتفى عنه بغير لعان ولا تنقضي عدتها به عنه بل تكون بالاقراء فان
اشتبه الزوج وادعت انه وطئها بعد الاقراء استبدل النافي فان قالت بعد تزويجه فلها نفقتها ولا شيء لها عليه
الحمل بناء على ما سمعت وعليها تتمة الاعتداد بالقرء الثالث بعد الوضع ولها النفقة وان قالت عقيب الطلاق

فيها بعد الوضع ثلاثة اقراء ولا نفقة لها عن ما الحمل والله العالم وتسقط نفقة البائن وسكناها سواء كان بثلاث
او خلع بثبت به كما اذا كان بردته عن فطرة او بلعان او بعيب فيها او بغير ذلك بلا خلاف اجده فيه بل
الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الاصل بعد انقطاع الزوجية والى النصوص في المطلقة كصحيح ابن سنان او موثقه عن
ابي عبد الله عليه السلام سئل عن المطلقة ثلاثا على السنة هل لها سكنى او نفقة قال لا وخبر ابي بصير عن ابيه سئل عن المطلقة
ثلاثا الها سكنى ونفقة قال حبلى هي قلت لا قال ليس لها سكنى ولا نفقة على زوجها لا حبا ومنها صحيح ابن سنان سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن المطلقة ثلاثا على العدة لها سكنى او نفقة قال نعم الحمول على الاصحاب او كونها حاملا كالمروي عن
قرب الاسناد عن المطلقة الها نفقة على زوجها حتى تنقضي عدتها قال نعم المحمول زيادة على ذلك فتقبل الزوجية
نعم لو كانت المطلقة بائنا حاملا لزمه الانفاق عليها حتى تضع وكذا السكنى بلا خلاف فيه ايضا بل الاجماع
بقسميه عليه كما سمعت كتابا وسنة بل في عده ثبوتها للحامل البائنة بالفسخ على اشكال لان كان الذي يقوى
عدمه للاصل السالم عن المعارض حتى اطلاق الاية التي هي في ذيل احكام المطلقات لو قلنا بان النفقة للحمل اكثر
في وجوبها بل في عدم الجزم به بل في كشف اللثام نفي الاشكال عنه وان كان فيه ما سمعته لا ان المتجه ايضا
عدمها للفراق باللعان سواء كانت حائلا او حاملا وكان اللعان لنفي الولد كما في كشف اللثام وقلنا بكون النفقة
للحمل والا ففيه الاشكال قلنا تسقط نفقتها لو فرض ان النفقة على الولد المنفي باللعان اذ لو وصلا الى
بان النفقة للحمل ثم كذب نفسه في وجوبها بالنفقة اشكال ولعله من تشبيه لحكم الحاكم عليها بالانفاق
اللعان شهادة بالانه وقد وجبت النفقة عليها واذا كذب نفسه رجع عليه بما غرم لشهادته ونفي الولد
وعن ظهور الحلي عن المقاومة ان نفقة الغريب لا تقضى وسيتفق ما فيه هنا في قوله فيجب ايضا ان المتعة عن
شبهة ان كانت خلية عن نكاح فلا نفقة لها على الواطئ الا مع الحمل فتثبت النفقة ان قلنا انها للحمل على الكل
مثل النفقة للحمل لانه قال الشيخ في الحلي عن بعض طلبته علي جماعة في الحامل ونظيرها الفائدة في مسائل
منها في الحر اذا تزوج امة وشرط عليه مولاها رق الولد وقلنا بصحته فانه لا نفقة عليه اذا ابانها حاملا لان نفقته
الرقيق على مولاه بخلاف ما اذا قلنا النفقة للحامل فان المتجه حينئذ وجوبها عليه ومنها في العبد اذا تزوج حرة او امة
وشرط مولاه الانفراد برق الولد من الحر او الامة فانها حاملا اذا الولد حينئذ ملك للمولى فلا نفقة عليه بل النفقة
بسقوط الرقية في ولد الحر لم يجب النفقة على الزوج ايضا لانه رقيق ولا نفقة ولا نفقة عليه للقريب ولا على مولاه
وعن ذلك كظهور اشتراك المولين في النفقة مع عدم اشتراط الانفراد بالولد من الاشتراط بالجملة لا نفقة على الزوج
الرقيق للحمل حرا كان ام رقا مشتركا او مختصا ولذكر المصنف وغيره شرط الانفراد لعله لدفع ما قد يتوهم من انه مع الشرط تكون
نفقته عليه من كسبه كنفقة زوجته اما على القول بكون النفقة للحامل فالمتجه في وجوبها على العبد في كسبه
البحث السابق في نفقة زوجته ومنها فيما اذا لم ينفق عليها حتى مضت مدة او مجموع العدة فلا قضاء عليه على الاول
لان نفقة الاقارب لا تقضى بخلافها على الثاني فان نفقة الزوجة تقضى لا بمعنى ان القضاء للزوجة من حيث كونها كذلك
والفرض انتفاؤها لا ان نقول ان المراد وجوبها لها على وجوبها للزوجة ولعلها لكون النفقة حقا ماليا لا
يقع القضاء ومنها ما لو كانت ناشزا وقت الطلاق او نشزت بعده فان المتجه السقوط على الثاني لما عرفت من كون نفقة
المطلقة كالزوجة فتثبت حيث تثبت وتسقط حيث تسقط بخلافه على الاول اذ لا مدخلية للنشوز وعدمه ومنها
بنا لو ارتدت بعد الطلاق فلا تسقط على الاول دون الثاني ومنها صحة ضمان النفقة الماضية على الثاني دون الاول

المطلقة البائن لا نفقة لها ولا سكنى

ومنها سقوطها بموت الزوج على الاول دون الثاني فانه فيه قولين يا ثبتان ومنها سقوطها بالابراء بعد طلوع الفجر من نفقة
اليوم على الثاني دون الاول ومنها استرداد نفقة اليوم لو سلمها اليها اذا خرج الولد ميتا في اوله على الاول دون الثاني
مع احتماله لعدمه ومنها وجوب الفطرة على الثاني لانها تتبعها لعدد دون الاول وربما احتمل الوجوب على القولين لكونها
منفقا عليها حقيقة عليها في الوعيدة لك من الفوائد التي لا تخفى وستسمع بعضها انما الكلام في ترجيح احد القولين
قد استدل لا ولهما بدوران النفقة معه وجودا وعدما لا انتفاء الزوجية الحيطي احد السببين للانفاق لا لما انطبق القرآن
وبوجوبها له منفصلا فكذا متصلا وبعض الاصحاب على انه ينفق من مال الحمل ولثانيهما بانه لو كانت للحمل لوجبت
نفقته مقدرة بحال الزوج لان نفقة الاقارب غير مقدرة بخلاف نفقة الزوجية وبانه لو كانت للحمل لوجبت على الجد
لو كان منفصلا ولسقطت بيساره بارث او وصية فقبلها ولم يكن من البحث الا الترام بالاخير نحو المجمع لا نزاع فيه
هنا قال في الرياض ان اشتد الجانبان الى اعتبارات اجتهادية انسحل الخلاف بها في اثبات الاحكام الشرعية لكن
بعضها المتعلق بانها للحمل اقوى مضافا بالشهرة المحكية فالمصير اليه لا يخلو عن قوة قلت يظهر القوة في القول الاخر
ضرورة ظهور الايه في الاعم من الرجعيات والبائنات ولا كلام في ان نفقة الاول نفقة زوجية لا اشكال في ظهورها في
اتحاد النفقة فيها بل لعل هذا المعنى هو المستفاد من النصوص خصوصا المعبر بقول لها النفقة التي في ملكيتها لها
تفعل عن اضا فتها اليها بل في النص القضا دون تشهد بنصا كما ذكره من التفريع على القولين ضرورة ابتنائه على
كونه نفقة للحمل حقيقة حتى انه اوجبه في كل حمل حتى للحامل من وطي الشبهة بل قد سمعت ما ذكره من يسار الحمل واعساره
وغيره ذلك مما هو واضح الفساد نعم قد يشكل في خصوص هذا النزاع بعدم الانفاق منهم جميعا على كون النفقة للحامل اكلا
وكسوة وسكنى ونحو ذلك مما كان يجب للزوجية انه لما انعقد الاجماع وتغيرت النصوص في الانفاق على الحامل
المطلقة المعلوم كون ذلك لاجل الحمل ضرورة انقطاع حكم الزوجية المقتضي سببا لها انما يحصل الشك في الحكم
هذه المطلقة النفقة حكم نفقة الزوجية على معنى ان وجود الحمل يجعلها بحكمها كالرجعية فيعيدها ويجري مجرى
نفقتها حكم نفقة الزوجية او انه بسبب انقطاع الزوجية بينها او كون الحمل علة في الانفاق يجعلها بحكم نفقة القريب
عليها في حكمها لا ان المراد كونها نفقة للحمل حقيقة وان توهمه بعضهم حتى انه وجبه في ذلك باعتبار وجودها سببا
لتعيش الحمل طعامها وكسوتها وسكناها مقدرته له فان الانفاق عليه انما يكون بالانفاق على امه وهو كاقوى
من المخففات الا ان المراد ما عرفت من الانفاق عليها لا عليه ولكن الشك فيه ذلك باعتبار ما سمعت لا ريب ان
الاقوى كونها بحكم نفقة الزوجية لكن لا على حد السقوط بالنشوز ولا ونحوه مما علم كون السبب اشتغالها بالازواج
التمكين وانقطاع الزوجية المعلوم عدمه ان المقام بل على حسب ما كان الكيفية والقضاء وخطاب الزوج بها ونحو ذلك
لا ان المراد بكونها نفقة الحمل الانفاق عليها لاجل الحمل لا ان المراد نفقته على وجه يلاحظ يساره واعساره
الذين يمكن منعهما حال كونه حملا كما ستسمعه انكر في الموقعين زوجها ومنهما يظهر لك النظر في كثير من الفروع
السابقة بل حكي كثير منها الخلاف التي لا اصل لها خصوصا ما عدا خصوصا ما نسبه الحكم الى الحمل من التي وطي
الشبهة بناء على ان النفقة له وعبثية لك مما لا يخفى فيها ضرورة ان الحمل من لا نفقة له اصلا ولذا لم يجب المتوفى
عنها زوجها في الا شهر وعنه لك فلا وجه ان النفقة للام هنا ولذا حض الحكم الحكم في المطلقة بعد كونه المتوفى
لكن هل ثبوتها على حد نفقة القرابة باعتبار كونها السبب فيها او نفقة الزوجية باعتبار كونها امرأته
وفي عدته وشغولة بما يحمل منه وجهان لا يخفى الثاني منهما من قوة كما عرفت وان ابيت كان المتجه ملاحظتها نفقة

الكلام في انقطاع حكم الزوجية

مستقلة يثبت لها حكم كل منهما اذا كان موافقا للقواعد العامة ضرورة كون المتجه مراعاة الاصول والقواعد حتى في النفقة
يعلم خروجه عنها بظهور دليل يقتضي ذلك وانها للنفقة الزوجية او القرابة كما هو واضح واوضح منه انه يلزم بناء على
النفقة للحمل نفسه حينئذ كما هو مقتضى بعض الكلام وجوب تقسيطها للمطلقة الرجعية الحامل بل الزوجة الحامل له
كما انه لا فرق في نفقة القريب بين المطلقة وغيرها الا من التزامهم به هنا كله في المطلقة الحامل واما
الحكم في المتوفى عنها زوجها وهي حامل فنفيه روايتان اشهرها رواية وعملا انه لا نفقة لها بل في الرياض الاسلام
انه عليه الشهرة المطلقة عليه جماعة قال الصادق في صحيح الحلبي او حسنه في الحبلى المتوفى عنها زوجها انه لا نفقة
لها وحسن الكناني في المرأة المتوفى عنها زوجها هل لها نفقة قال لا وفي خبر زرارة في المرأة المتوفى عنها زوجها
هل لها نفقة قال لا واحدهما في صحيح ابن مسلم سئل عن المتوفى عنها زوجها قال لا ينفق عليها من مالها
والرواية الاخرى ينفق عليها من نصيبه ولدها وهو قول الصدوق في خبر الكناني في الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق
عليها من مال ولدها الذي في بطنها وربما وصفت بالصحة لكن فيه ان في سندها محمد بن الفضيل وهو مشترك
بين الثقة والضعيف نعم في صحيح ابن مسلم عن احدهما المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله وفي خبر السكوني
عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها من جميع المال حتى تضع الا ان الاول لا ذكر فيه للولد
بل ولا للحمل ونقل به وجها للتعبير بلا شاهد تضمنه مخالف للضوابط خصوصا مع ظهورها في الزوج ضرورة انه
الخبر الثاني فكذلك فيها من الشواذ التي لم يعمل بها احد من الاصحاب اذ المحكي عنهم الخلاف بين الاسكافي والقطب
وابي الصلاح وبني البراج وحمزة من نصيب الولد على ان المحكي في الكافي انه اورد الصحيح الاول في باب الرجل يطلق
امرأته ثم يموت قبل ان تنقضي عدتها وهو فحمل الخبر على المطلقة قبل الوفاة وان لم يكن ما لا دعوى ما يخرجه
وربما حمل على استحبابه بذلك للورثة كما انه حمل خبر السكوني عليه او على نصيب الولد فان له من جميع المال نصيبا
او كان نصيبه يعلم بينهم لعدم العلم بكونه ذكرا او انثى او على التقية او غير ذلك بل لولا الاجماع لامكن ان يقال في وجه
الجمع العمل بالنصوص الثلاثة ان الحامل المتوفى عنها زوجها لا تسقط نفقتها من جهة شغلها بالحمل الا انها
مال الحمل من ان نصيبا له لا والوارثين غيره من الورثة بذلك والا فمن الحب ضرورة رجوع المال الى المعزول لهم اجمع
حتى ان نفقتها من جميع المال وفيه ما لا الزوج فليس حق الا الخبر الاول الذي قد عرفت سنده مع علم الجابر له بل قد يقال
ان الحمل لا يكون له مال حتى يولد حيا كما اوضحناه في محله بل عن تمهيد المشيد انه الحق الا انه لا نقار وقال الخبر
وهو خبر لا يعرف له موت ولا حياة فلا ميراث له ولا مال فكيف ينفق على الحبلى من مال من لا مال له لولا الشهرة وانه
لا دخل له بها وان كان قد يقال ان المراد من المال المعزول للولد فان خرج حيا حسب عليه والا اخذ منها في وجه او يكون
ثالثها على الجميع فلا حرج كما سمعته فيما تقدم من الترجيح بعد ذلك دعوى الجمع بين النصوص بحمل الاول على ارادة لا
نفقة لها من مال الميت وان كان لها نفقة من مال الولد اذ هو مع انه فرع الكلام في المعقود هنا قطعا من وجوه منافي لما
في صحيح ابن مسلم المصرح فيه بكون الانفاق عليها من مالها وان كان هو ليس خصوص الحامل لكنه مطلق الا انهم لا انه محمول على
غير الحامل واغرب منه ما عن الحلي من كون الخلاف مبنيا على المسألة على ان النفقة للحمل او الحامل فعلى الاول يتجه الثاني
وعلى الثاني الاول ويتجه ان يكون مراده بذلك الجمع بين النصوص بحمل الاول على عدم النفقة لها من غير الولد فلا وجه له
عرفت لا وجه له ضرورة كون النزاع هنا كما في المطلقة باعتبار خطاب الزوج بالنفقة لها لا انه لم يعلم كونها نفقة
ودفع او ثوب وهنا لا اشكال في سقوط النفقة عن المتوفى فليس الا العمل بالخبر المزبور او طرحه وقد عرفت ان القواعد تقتضي

في المتوفى عنها زوجها لها لا نفقة

بلغ

بالثاني موجبه بالنسبة الى غيره من وجوه ويمكن حمله على ارادة انه لو قلنا في تلك المسألة ان النفقة للحامل يجب سقوطها باعتبار
موت المنفق وان قلنا انها للحمل لم تسقط باعتبار ان الحمل له مال فينفق منه او في عوض ذلك وان كان فيه ما لا يخفى للاصحاب
بما ذكرناه في المسألة السابقة واما ما عن بعض المحدثين من الجمع بين النصوص بحمل الثاني منها على ما اذا كانت الام
محتاجة لا انه يجب نفقتها عليه والاول على ما اذا لم تكن محتاجة ففيه انه فاسد في نفسه مخالف للاجماع لا شاهد عليه
فلا محيص حينئذ عن القول الاول وانما الكلام في كيف كان فثبوت النفقة للزوجة مسألة كما نسب او ذهب بلا خلاف بل الاجماع
لا خلاف ولا اشكال بل ولانه اذا امكنه السيد منها ليلا او نهارا ثم لم يمكنه منها الا ليلا بناء على ان له ذلك كما سمعته سابقا
فالذي ذكره غير واحد من الاصحاب انه لا نفقة حق لها لعدم التمكين التام لا لانها لكونها امة ليست اهلا للاستقلال
في التمكين لملك المولى منافعها اما ما ملكه الزوج منها وهو الاستمتاع فلا عبرة الا بالتمكين للمولى بخلاف ما اذا منع الحرة وعينه
الحرة البالغة من زوجها فانه لا عبرة به ولا تسقط نفقتها اذ كانت ممكنة لانها مالكة لنفسها فهي مستقلة بالتمكين وذكر
ذلك انه لا نفقة للامة الا انها للمولى فاذا اراد استخدامها عن نفسه لزمه التسليم الكامل فاذا لم يفعل لزمه النفقة
بخلاف الحرة فربما تنفق على نفسها من مالها ويجوز منع المولى للامة نهارا لا ليلا على بقائه حق الخدمة لا يستلزم ان
يكون التمكين التام بالنسبة اليها هو التمكين ليلا لا يلزم به النفقة فان الاجماع منعقد على انه لا نفقة لها بانتفاء
التمكين التام مع تفسيره بالتمكين كل حين في كل مكان وقد يقال انما انعقد الاجماع على سقوط النفقة بالنشوز
ولا نشوز هنا لوجوب طاعة المولى ولا نشوز بالامتناع المخصوص ونحوه وبعضهم ان الاصل البراءة لا انا نمنع خروج الاجور
لا اجماع هنا بخلاف الحائض ونحوها فلتنظر ثم قد عرفت فيما تقدم انه لا دليل على شرطية التمكين على وجه يقتضي ان
انتفاؤه حكم يترتب عليه انتفاء الانفاق ولذا اوجبوه للمريضة والمسافرة في المضيق والعاجزة والحائض وغيرهن
ممن ثبت لها عذر وانما المسلم من الاجماع ما ذكره اخيرا من ان النشاز حاله وجها النشوز يقتضي انتفاء الانفاق فالمتجه
الانفاق هنا ضرورة كونها حقا كما في ذلك لعقد في عدم التمكين بعدها كانت اولى منهن باعتبار اقدام الزوج
بها على ذلك وما ذكره من ان الاصل البراءة نبذه ما لا يخفى فيه عدم كون المدرك الاجماع على خصوصها او دليل
الاعذار وانما هو ما عرفت من اطلاق ادلة الانفاق وهو بعينه جار في المقام ودعوى اجمال الاطلاق فلا تلازم ودفع اصل
البراءة لا يبقى وقوعها منه لا في ثبوت النفقة كما انك لا تصح في الشبهة فهذا المقام ونحوه
من المقامات معلومية محكية التمكين في الجملة الانفاق فلعله صار بذلك شرطا على وجه يقتضي انتفاء من وجه
بانتفائه كيف ما كان على ما هو الشائع في الشروط وعقلوا عن ان ذلك يتوقف على ملاحظة دليل الشرطية فان كان هو
يقتضي الشرطية على احكامها ولا فلا والمفيد في المقام دليل شرطية على الوجه المزبور ولا لما صح لهم في ايجاب النفقة
في ذوات الاعذار شرعا او عقلا ودعوى ان ذلك للاجماع وغيره من الادلة الخاصة معلومة البطلان لمن له ادنى فهم ودربة
وملاحظة لكلمات الاصحاب خصوصا ما وقع لهم من الاستدلال على الانفاق على ذوات الاعذار بالعقد فليس حق الا ما ذكرناه
ومنه يتضح الغبار عن كثير من المقامات ودونها بان يقال انه لا نفهم النشوز هنا ولا يخفى ان الحكم في النفقة التي لم تتوقف على
التمليك ولا اشكال في اكثر على القول بانها امتاع ولاضح لان الاصل الاطلاع الجديد عن الملك وان توقف على الملك
اما المؤنة التي تملكها في صبيحة كل يوم فيها حر في من يستحق ذلك لكنها غير نفقته من السقط والغالط انه يثبت الحكم بها للامة
الا ان نقول يملكها المولى ويبقى لا الاستمتاع لها عنده وهو موقوف على نفقتها عنه على اذنه اذ لها بدلها والحاقها من
ويمكن ان يحيل تزويجها بنفسه متبعا للاذن في تناول المؤنة وان لم تكن مالكة على ما سبا حاصل الحال والنية

نفقة الزوجة مسألة ادبية

بلغ

ثم قال وعلى القولين فللامة ان تطالب بها الزوج لانها ان تطالب السيد واذا اعتقت فللسيد لا بد ان يجيء الملك الحاصل
في النفقة حق الملك وانها حق الزوجة ويتفرع عليه انه ليس للمولى الابراء من نفقتها ولا منع الماخوذ الا ان يبدلها ببدل [illegible]
الا امكان منع التوقف على الملكية فيه ايضا بكون حق استحقاقها في الجمع الا انا قد دفنا منع جواز الابراء للسيد بعد
كونه مالا له انتهى ذلك انه يتعين عليه الانفاق عليها الا اذا لم تكن ذات زوج ودعوى تعلق حقها على نحو تعلق حق الدين
بتركة الميت بعد موتها انه لا دليل عليها [illegible] الانفاق [illegible] الملكية الى السيد [illegible] كونها حقا لا بعد الذي
تستحقه الزوجة بعقد النكاح اشد من استحقاق النفقة ثم مقتضى ذلك اختصاص تعلق حق النفقة بالسيد وهو مخير بين
دفعها اليها وبين عينها من امواله فان عصى جبره الحاكم ومن ذلك يظهر لك ما في قوله فيها ايضا ولو اختلف الامة
وزوجها في تسليم نفقة اليوم فالقول قولها مع يمينها ولا اثر لتصديق السيد الزوج لما ذكرنا من حقها فيها ولو اختلفا في النفقة
الماضية احتمل ثبوت المدعى بتصديق السيد وكذا الخصومة فيها لانها حق [illegible] انما يتعلق بالحاضر ونحوه [illegible]
قال ولو اختلفا في النفقة الماضية فالغريم السيد فان صدقها الزوج سقطت الا حلف [illegible] الحاضرة فالحق فيها
لانها حق يتعلق بالنكاح فيرجع اليها [illegible] والعبد وان كان [illegible] فربما اشكل بعدم جواز الحلف على نفي فعل الغير لكن يدفعه
معلومية ارادته ما لو كان الاختلاف في الدفع بعد مضي جملة من الايام فان الغريم السيد [illegible]
ولا تكرر لها العدم يتعلق حق لها به اذ هو من محض السيد الاذن للامة في قبضه ثم لو كان الاختلاف بينهما في الدفع فيما مضى يوما
يوما فالخصم السيد ليس الا الامة فاذا صدقه سقطت [illegible] وان كان المال للسيد [illegible]
بينة لها حلف ويختص الحق بالسيد مع امكان ان يقال انه كذلك ايضا ويكون الحلف منه على عدم وصول حقه اليه [illegible]
او الوكيل [illegible] جيدا والله العالم واما الكلام في قدر النفقة فضابطه القيام بما تحتاج المراة اليه من طعام وادام وكسوة واسكان
واخدام والة الادهان تبعا لعادة امثالها من اهل البلد للاصل واطلاق الادلة بل الاتفاق كتابا وسنة [illegible]
بعد ان لم يكن ثم تقدير شرعي على انه صح في النصوص بان حق المراة على الزوج ان يشبع بطنها ويكسو جسدها [illegible]
ابن محبوب [illegible] ابي عبد الله ما حق المراة على زوجها قال يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجها
فاذا فعل ذلك فقد ادى والله حقها قلت فالدهن قال غبا يوم ويوم لا قلت فاللحم قال في كل ثلاثة ايام [illegible]
[illegible] في كل ستة اشهر ويكسوها في كل سنة اربعة اثواب ثوبين للشتاء وثوبين للصيف ولا ينبغي
ان يفقر بيته من ثلاثة اشياء دهن الراس والخل والزيت ويقوتهن بالمد فاني اقوت به نفسي وعيالي وليقدر لكل انسان منهم
قوته فان شاء اكله وان شاء وهبه وان شاء تصدق به ولا تكون فاكهة عامة الا اطعم منها عياله ولا يدع ان يكون للعيد
عندهم فضل في الطعام ان ينيلهم من ذلك شيئا لا ينيلهم في سائر الايام لكن الكل محمول [illegible] على ضرب من الندب او
على العادة في البعض [illegible] الواجب ما عرفت وقد ذكر بعض الاصحاب [illegible]
امور [illegible] الاول الطعام وانما يجب منه سد الخلة اي حاجتها [illegible] بل في كشف اللثام [illegible]
اختلاف فيها [illegible] وفي تقديره اي الاطعام خلاف [illegible] الشيخ في الخلاف [illegible]
والمعسر [illegible] باجماع [illegible]
من تقديره في الكفارة التي لا باس [illegible]
[illegible] للمتوسط [illegible]
انه اشهر [illegible]

الطعام
الادام
الكسوة

كالبر في العراق وخراسان والارز في طبرستان والتمر في الحجاز والذرة في اليمن [illegible] حمله على المعتاد وانه من المعاشرة
بالمعروف وان اختلف الغالب باختلاف الناس [illegible] ويعتبر غالب قوت اهل البلد [illegible]
قوله فالواجب عليه [illegible] الاطعام في الكفارات ويحتمل ان يكون اراد به ما ذكره بعضهم من انه ان لم يكن القوت الغالب [illegible]
عليه الزوج [illegible] عدمه او عدم الوصول اليه فما يليق بالزوج لانه لا تكلف نفسا الا وسعها [illegible]
فلينفق مما اتاه الله [illegible] ما تحتاج اليه من طعام وجنسه من البر والشعير والتمر والزبيب والذرة
والادام والسمن والزيت والشيرج واللحم واللبن والكسوة من القميص والسراويل والمقنعة والجبة [illegible]
من الحرير والقطن والكتان والاسكان في دار او بيت [illegible] والاخدام اذا كانت من اهله او من ذوي الحشمة والمناصب [illegible]
والة الادهان [illegible] من زيت او شيرج مطلق او مطيب [illegible]
والمشط وما يغسل به الراس من السدر والطين والصابون على حسب عادة البلد [illegible] مما تحتاج اليه
امثالها وان اختلفت العادة فيرجع الى الاغلب ومع التساوي فما يليق منها به [illegible] من الرجوع الى العادة
الامثال من اهل البلد [illegible] على القوت الغالب [illegible]
[illegible] وكذا ما ذكره من الرجوع الى الاغلب مع الاختلاف [illegible]
والى حمل الاطلاق ثم ما ذكره من الرجوع الى ما يليق بحال الزوج مع التساوي [illegible]
افراد ما يليق بها [illegible]
[illegible] الزوج على العرف الغالب [illegible] الوصول اليه فما يليق بالزوج [illegible]
[illegible]
الغالب [illegible] ان يقال [illegible]
[illegible]
[illegible] في كنز العرفان [illegible]
في النفقة حال الزوج [illegible] بقوله لا يكلف الله نفسا الا ما اتاها [illegible] حال الزوج [illegible]
بعض [illegible]
القيام بما تحتاج اليه المراة من طعام وادام وكسوة واسكان تبعا لعادة امثالها [illegible] قوله لا يكلف الله
[illegible]
[illegible] سيجعل الله بعد عسر يسرا [illegible]
الاجماع [illegible] النفقة [illegible]
[illegible] الثاني الادام [illegible]
في الجمع [illegible] يوم الجمعة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] وان لم يكن [illegible]

وغيرها

الثالث
الجنس من الادام

الثالث الكسوة والمرجع فيها

لا يخفى من نظر الى انه لا يخفى وجوب الفبالد والتوبات والقهوة لها اذا كان عادة لامثالها او لحاجة منه ولو مع التغيير بتركه
من نظر اليه ابتدا تم لو تبرمت بجلس في الادام كما تعلمه الا بدال مع توقف تقديره لا تختص العاشرة بالمعروف بل لو كان عادة
امثالها الاكل الشي العزيز من الفند والمربيات ونحو ذلك وجب بل لو كان عادة نحاجة على وجه يتضرر بتركه امكن
وجوبه وان كان في التكلف لا يخفى من بحث ايضا وكيف كان فلها ان تأخذ الادم والطعام وان لم تأكل لما عرفت انه ملك
لها تملكها بالاخذ فلها التصرف فيها حيث شائت فتبصر ثم يصح شهاب السابق الثالث الكسوة والمرجع
فيها وجنسها وقدرها الى العادة ايضا وان ذكر بعض اصحابنا انه يجب منها اربع قطع قميص وسراويل ومقنعة
ونعل او شمشك ويزيد في الشتاء الجبة بل يستم نحو ذلك من المقام لكن مراده الجميع ملاحظة العادة في ذلك كله
فلو كان عادة امثالها الغطاء القطن او الكتان وجب وكذا الخز والا بريسم ونحوها وانما اول ونحوه بل لو كانت من ذوي
التجمل وجب لها زيادة على ثياب البدن الثياب له على حسب امثالها فالضابط ما عرفت وعليه يحمل صحيح شهاب الماضي
كما ان ما في كتب العامة من تعيين ما شاء مخصوصها محمول عليه ايضا ولعل عدم التعرض لضبط ذلك اولى ضرورة
شدة الاختلاف في الحكم والكم والكيف والجنس بالنسبة الى ذلك وخصوصا في البلدان الرابع الفراش الداخل
في الانفاق والعاشرة بالمعروف بل كثير من الناس يبطل بعض من الكسوة الا ان في عدة يجب لها حصير في الصيف والشتاء
فان كانت متجملة بالزينة والبساط وجب لها في ذلك لبلاد منها واوجب لها ملحفة ولحاف في الشتاء ومرفقة ومخدة
ويرجع في جنس ذلك الى عادة امثالها في البلد وفي محكي المبسوط فاما الفراش والوسادة واللحاف وما ينام فيه فالذي
يجب لها فراش ووسادة من غليظ البصري ولحاف منه وقال ثم الفراش الذي تجلس عليه نهارا هو الذي تنام
ليلا مثل الليل وذلك فاما مخرقه محشوة فلا لان العرف هكذا والاولى الاقوى لانه المرشد العادة ويكون لها لحاف
محشو وقطيفة فاما خادمها فلها وسادة ومعها كساء تتغطى به دون الفراش هذا في امرأة الموسر واما امرأة المعسر
فعليه هنا ويعطيها كساء تتغطى به ولخادمها عباءة او كساء غليظا تنام فيه او فروة تلبسه لا يخفى عليك
ما في ذلك كله الى العادة في العدد والجنس والوصف ونحوه ذلك الذي يلحق المقتضين مراعاة عدم دليل على الخصوصيات
الخامس آلة التنظيف والزينة مثل كوز وجرة وقدر ومغرفة اما من خشب او حجر او خزف او صفر بحسب عادة امثالها السادس
آلة التنظيف كالمشط والدهن ولا يجب الكحل والطيب ويجب المزيل للصنان ولو منعها من التنظيف والتزين كالذي
والحناء كرهه ومنعها من اكل السم والاطعمة المؤذية لا تستحق عليه الدواء للمرض ولا اجرة الحجامة ولا الحمام الا مع البرد
الحكاه انه يشبه الفقهاء الزوج بالمكري والزوجة بالمكتري دارا فما كان من تنظيف كالرش والكنس وتنقية الابار
على المكتري لانه يراد للتنظيف وما كان من حفظ البنية كبناء الحائط وتغيير جذع انكسر فعلى المكري لانه الاصل وكذا
الزوج ما يحتاج اليه للنظافة والترجيل الشعر فعليها وما كان من الاشياء التي تراد لحفظ الاصل والبنية كالنفقة والحاجة
فعليها وانما يختلفان في شيء واحد وهو ان ما يحفظ البنية على الدوام وهو الاطعام فعليه ومعها تبع هذا بنيتها وفيه
وفيه تشبيه ولا يخفى ما فيه السابع المسكن وعليه ان يسكنها دارا تليق بها اما بعارية او اجارة او ملك الثامن
نفقة الخادم ان كانت من اهل الاخدام لشرف او حاجة والمرجع فيه العرف فان كانت من اهل بيت كبير ولها شرف وثروة
لا تخدم بنفسها فعليه اخدامها وان تواضعت في الخدمة بنفسها وكذا ان كانت مريضة تحتاج الى الاخدام لزم وان لم تكن
شريفة بل لو كانت الزوجة امة تستحق الاخدام لجمالها لزم ذلك لها لقضاء العادة والمرجع في نفقة الخادم جنسا
وقدرا وغيرها العادة لامثالها من الخدام ايضا وما عن بعض العامة من التقدير لا دليل عليه وكذلك والمعبر به الحجة به

المرجع في الخادم الى العادة

عندنا وكذا الخلاف في ان الادام دون الادم للزوجة او غيرها وقد اشار اليهم الى اكثرها حتى انه التنظيف المراد منه الادام او
بمعنى ما تنظف به شعرها او رجلها وغيره لا سيما في ذلك وحتى فراش النوم المشار اليه هنا باني بقوله ولا بعد حتى نفقة خادمها
المشار اليها بقوله فالزوج بالخيار ثم ليس كلامه اشارة الى آلة الطبخ والشرب ويمكن اكتفائه عن ذلك بالاطعام
الذي هو المقصود منها انه لكن لا يخفى عليك ما هنا لما فيه من التشويش والاضطراب ولعلها والاولى الى العادة
لكان احسن ولا انهم تبعوا بذلك ما في كتب العامة من التقدير كما لا عنه الا سود الذي تستهجنها انفسنا انهم لنادرة
الشبهة عنه في ذلك من المناقشة الفاسدة ضرورية انه ان كان المدار في الانفاق على جميع ما تحتاج اليه المرأة لم يكن
لا استثناء الدواء والطيب والكحل واجرة الحمام والفصد وجه وان كان المدار على خصوص الكسوة والاطعام والسكنى
لم يكن لها الفراش والاخدام وخصوصا ما كان منه للمرض ونحو ذلك مما سمعته والواجب منها وجه وانه يجعل الضابط
فيها العاشرة بالمعروف والاطلاق في الانفاق كان الجميع وجب الجميع بل ومنها ما ذكروه من امور اخر لاحصر لها فالمتجه
احالة الجميع ذلك الى العادة في انفاق الازواج على الزوجات من حيث الزوجية لا من حيث شيء حسب ونحوه من
غير فرق بين ما ذكروه من ذلك وما لم يذكروه مع ملاحظة حال المرأة والمكان والزمان ونحو ذلك ومع التشاجر فا
يقدره الحاكم من ذلك لقطع الخصومة والنفس على ما سمعته منهم اثباتا ونفيا ولعل منه ما في الخصوص من ما ذكره
المصنف وغيره من انه يرجع في الاخدام الى العادة فيها فان كانت من ذوي الاخدام وجب للعشرة بالمعروف والا خدمت
نفسها من غير فرق في ذلك بين اعسار الزوج وايساره ثم الاعتبار بحال المرأة في بيت ابيها دون ان ترتفع بالانتقال
الى بيت زوجها وانه اذا وجبت الخدمة فالزوج بالخيار بين الانفاق على خادمها ان كان لها خادم فيكون ذلك
من عوض الخدمة وبين ابتياع خادم او استئجار حاجة او امة او استخدامها او مملوكة له او مارسها بالخدمة او الخدمة
لها بنفسه ومن بعض العامة والخاصة بل كله المسالك اختياره فيه الاخير بما لا يخفى من كميل الثوب وكنس
البيت وطبخ الطعام اما التي منه كالذي يرجع الى خدمة نفسها من صب الماء على يديها وحمله الى الخلاء وغسل
الحيض فلها الامتناع من خدمته لما فيه من المشقة عليها المنافية للعشرة بالمعروف بل عن بعضهم ان لها الامتناع من خدمة
خدمته مطلقا لما فيه من الحياء او التعيير وعلى كل حال فالخيار في افراد الخدمة له لانه هو المكلف بها وليس لها
التحجير ولو اختارت خادما واختار الزوج غيره قدم اختياره وكذا لو اختار الخدمة بنفسه كما عن الفاضل احتماله
تقديم اختيارها لجواز كون ما تختاره اقوم بخدمتها ولا تحتشم منها والزوج من الخدمة بل له ابدال الخادم منها المألوفة
لريبة او غيرها لما عرفت من ان له الاختيار ابتداء فكذا استدامة واحتمل بعضهم عدمه بغير الريبة لمشقة قطع المألوف
والعادة قبل بعده الابدال ولكن وانه لا يلزمه اكثر من خادم واحد ولو كانت من ذوي الحشم ومن جليل الناس الا ان
يحصل لها خلاف لما عن بعض العامة فاوجب خادما خارج الدار واخر للداخل وعن اخر انه اوجب حتى كانت زفت
اليه مع جواز كثرة الانفاق على الجميع بل عن بعض الاصحاب احتماله لكونه من المعاشرة بالمعروف بل في كتاب الخلاف انه
عادتها في بيت ابيها فان كانت ممن تخدم بخادمين او اكثر وجب لانه من المعاشرة وانه لو اراد ان يستخدم ثالثة ونحوه
من مالها فللزوج ان لا يرضى بدخولهن داره وكذا لو حملت اكثر من واحدة نفقة الانفاق على واحدة ولخراج الباقيات
من داره كما ان له تكليفها باخراج مالها من داره ومنع ابويها واقاربها من عيادتها او غيرهم من الدخول اليها في داره ومنعها
من الخروج اليهم للزيارة ونحوها كما في صحيح ابن سنان السابق وان من لا عادة لها في الاخدام يخدمها من المرض
نظرا الى العرف ولا ينحصر هنا في واحد بل بحسب الحاجة الى غير ذلك من كلماتهم المشتملة على التعليل الذي حكم

من المدعى بل مع قطع النظر عما ذكرناه لا يبعد اصل وجوب الاخدام الذى لا تعلق له في الانفاق من غير ضرورة حصل الاداء لاخدمها
ثم ستر العورة وسد الجوعة واسكانها انما يجب على غير جهة التمليك وعلى تقديره من اطلاق الانفاق والغرض بالمعروف نحوها
فلا ينبغي عدم الالتفات هنا الى ما تقتضيه عادة امثالها في القدر والجنس ايضا ضرورة عدم القدر الزائد بحيث ينبغي
ما ادعى اتفاق الادلة بل ينبغي اخراج الدواء واجرة الحمام والفصد والحجامة ونحو ذلك اذ لا فرق بينها وبين الخادم
المرض وبين غيرها مما اوجبوه للمعاشرة بالمعروف واطلاق الانفاق وكون المراة عيالا عرفا بل هو المراد من قوله ثم ذلك
ادنى الا تعولوا اى عيال الرجل نقله وكلا عليه فالمتناسب الحمل المراد ما ذكرنا اليسار انفا ما يعتاد انفاقه على الزوجة
من حيث الزوجية ملاحظا فيه حالها الوسط الذى هو المراد من المعروف والاقراف الذى يقع من المنفق بين الا المتشبه
الذى يقع من الباخلين ومع التنازع والتشاح ما يقدره الحاكم في قطع الخصومة ملاحظا الميزان المعلوم وكيف كان
فقد عرفت بما تقدم انه يرجع في جنس المادوم والملبوس لها ولخادمها الى عادة امثالها وامثال خادمها مثلها
من اهل البلد وكذا في المسكن وان كان لا يجزيه تمليكها اياه لكونه امتاعا يكفي المستعار والمستاجر فما عن
بعض الاصحاب على انها لو كانت من اهل البادية لم يكلف الاسكان في بيت مدر اذ لا تشتمل اهل الحضر بل كفاه
شعر يناسب حالها للزوم الحرج بالتكليف بذلك ونقضا العرف بالاكتفاء به ولقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم
من وجدكم ولعله لذا تبع بعض الناس وجوب المسكن المناسب بالقدرة ولكن ذكر غير واحد من الاصحاب انه لها
المطالبة بالتفرد بالمسكن عن مشاركة غير الزوج ضرة او غيرها حجرة او دارا مفردة المرافق في القدرة عليه لا انه
من المعاشرة بالمعروف والامساك بالمعروف لفهم من قوله تعالى ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن وان كان لا يخلو من نظر
بعد كون عادة امثالها كذلك وعدم تضررها به والاحسن منه الجهة الا ان ذلك نحو لها من حيث كونها زوجة بل لعل
الرجوع فيه الى الضابط الذى ذكرناه اولى وكذا نعلم انه لا تجب من الكسوة زيادة في الشتاء للتدثر كالمحشو والملحفة
واللحاف للنوم ونحو ذلك مما يختلف باختلاف الازمنة والامكنة والنساء بل لو كانت من اهل الاصطلاء بالنار اوجب
الحطب والفحم ونحوهما لانه يجب ملاحظة حال امثالها فيهما بالضيف ويرجح جنسه الى الدنيا ونحو العادة
امثال المراة في ثياب الضيف والحاد ونحو كان المتعلق لعدم وجوبه من الكسوة ونحو كما ترى بالنسبة الى اللحاف وكذا ما
تحتاج اليه في الفراش في البقعة ولو لا ما ذكرناه لا شكل ذلك كله وعليه فلا يجب لها زيادة على ما ذكرناه وان احتاج الى
والنقصان في الشتاء في كلامهم الجمع على مراعاة عادة امكنتهم وازمنتهم واحوالهم وقد عرفت هنا مصاحبهم انه تزداد له
اذا كانت من ذوى التجمل زيادة على ثياب البذلة ما يتجمل امثالها به للمعاشرة بالمعروف واطلاق الانفاق بل لا ينبغي
المعروف اليه هنا الا ما ذكرناه من الضابط السابق الذى يجب الاحاطة به وبما ذكرناه يرتفع هنا التحيز نظرا الى
الحال في اطلاق المسالة واما الاولى فيما لو قال الا ان اخدم نفسى ولى نفقة الخادم لم يجب اجابتها المراعى
كون الخدمة طرف الخدمة اليه بل في كشف اللثام بل على الاخدام ان كانت من اهله وان تواضعت الا ان عليه الانفاق عليها
تمام اهله وان رضيت بالتقييد ونحوه لانه فما لا يتها الا ان ذلك يسقط رتبتها ولها ان لا ترضى بها لانها تفتري تبذلة
وله في رفعها حق وعوض صحيح وان رضيت باسقاط حقها فيه انه لا وجه للوجوب مع الرضا على وجه الاسقاط لحق
نعم ليس لها النفقة ان لم تقبل الخادم لان الخدمة للترفه والراحة فاذا لم تختر ها لم يكن لها عوض عنها كما انها لو
بادرت بالخدمة من عند ذلك لم يكن لها المطالبة بالاجرة ولا نفقة الخادم وان ادعت انها انما تبرعت بخدمتها لاجل ما
وعينه وان كان قد يشكل اصل الحكم بعدم الفرق بين الاخدام والكسوة والاطعام في الرجوع بالعوض مع عدم ظهور اسقاطه

حبس الادوية واللبوس

المطالبه بالنقود

المسالة الثانية ملك النفقة

منها بالاعراض عنها امثاله من ذلك مثلا اذ الحكم انما لا يتوقف على استحقاقها النفقة على المطالبة فافهم فانه من قليل هذا الحكم
يكون فيها منتشرا ثم اجرة فما لا تعطى ذلك يستقر في الحرمة ملزمه مثل ذلك في الاعطاء الكسوة ولعله لا يخلو من ضرورة اطلاق
الادلة في استحقاقها ذلك التعليق على وجه ان لم يشترا لها يكون وبناء عليه لا اذا سقطت حقها منه كما هو واضح والله العالم
المسالة الثانية لا خلاف في ان الزوجة تملك المطالبة بنفقتها يومها في صبيحته مع التمكين وانها اذا قبضتها كانت
ملكا لها لقوله عليه السلام في صحيح شهاب المتقدم وليقدر لكل انسان منهم قوته فان شاء اكله وان شاء وهبه وان شاء
تصدق به وظاهره بل هو صريح السائل ان ذلك كله في كل ما لا يتوقف الانتفاع به من النفقة على الاتلاف عينه
من ما كول ومشروب ودهن وطيب وصابون ونحوه للتنظيف كان لا يقتضي اعتبار الملكية في ضرورة امكان الاكتفاء
بالبذل والاباحة المطلقة بل يمكن ان يجامع حتى الاولى الصحيح المراد من التسلط على بيعه وهبته فانه من الاباحة
ما يكون كلك ومن هنا اعترف في كشف اللثام باحتمال القول بعدم اعتبار الملك فيه وان الواجب انما هو البذل
والاباحة للمطلقة بل لعله متعين بناء على اعتبار التمكين على وجه الجزئية في سبب ملكها اذ لا يجب التقديم
على السبب المعلوم على العلة ثم قد يتوجه بناء على شرطيته عجيبا انه يكون شرطا كاشفا او شرطا للاستقرار لو قبضها
من الصبح يملك الملك بها مراعى حتى ينقضى ذلك اليوم ممكنة فينكشف استقراره باول الصبح او يستقر وعلاوة
المتن محتملة للوجه الثلثة وان كانت لا تخلو من اشعار بالاخير بقرينة ما بعده لكن فيه ان ذلك يتم لو كان فيه لا لما
يقتضى سيصير فمنها للملك كي يجمع بينهما بما عرفته كما هو الشان في الشرائط الكاشفة ولعل الاولى ما ذكرناه وجه
ذلك انه لما كان المقصود من النفقة القيام بحاجتها وسد خلتها لكونها محبوسة لاجله وجب ان تدفع اليها
يوما فيوما اذ لا وثوق باجتماع الشرائط في باقى الزمان والحاجة تتجدد هذا المقدار بتجديد منها في صبيحة كل يوم
لو اطلع الفجر لا يلزمها الصبر الى الليل ليستقر الوجوب لانها ربما تحتاج تنفقه بالتاخير عدا زاد الفرق اذا
انتقلت الخبز او طبخ او اصلاح اذا الواجب عليه دفع الحب ومؤنة اصلاحه وكذا الادام من اللحم ونحوه لا عين المأكول
بل في قواعد الفاضل التصريح بعدم وجوب تسليم الدقيق والخبز الا مع التراضي اما الخبز فلا ريب فيها
على ان الواجب انما هو الطعام واما الدقيق والخبز فلانه لا يجبر الزوج عليهما الا دفع الحب مؤنة الطحن
والخبز والطبخ واما الزوجة فلانها لا تجبر على القبول لا يعطيه كلام الارشاد ويحتمل العدم كما هو ظاهر الكلام
هنا لانها لا يصلح ان تجمع ما يصلح له الحب وان كان لا يخفى عليك ما جمع ذلك بعد الاحاطة بما في مطاوى الكلام
من لا تصار بيتها على ان حقها سد جوعتها ونحو ذلك مما هو الظاهر منه لا يحتاج بعد ذلك الى عملها كالخبز والطبخ
والتمر وما اشبه ذلك مما لا يتوقف الا على تناول المراة بل يجزم المحقق الثاني بكون الواجب على الزوج ذلك فلا
يجبر المراة ح على قبول الحب ومؤنته بل يجبر الزوج على ما لا يحتاج الى مؤنة غير التناول وان كان قد يقال انه يخالف
المعتاد في الانفاق في المحمول الخلاف عليه لا حاجة لتسد الجوعة لا اقل من ان يكون الزوج مخيرا بين الامرين لم نعثر
على الترجيح في نقل المطبوخ عليها على وجه بناء على عادة امثالها على كل حال نعم قد يستفيد من ذلك ما يقتضى اعتبار
الملكية فضلا عن كون القبض سببا فيها ولو سلم لكان المتجه ذلك الحكم في قبض نفقة الايام المتعددة ولا ايام الآتية
ملتزم به ضرورة عدم الفرق في كيفية التسلط التمكين بين اليوم الحاضر وغيره اللهم الا ان يقال بالفرق بينهما بحضور
هذا اليوم الذي هو معتبر لتحقق السبب فيه ولذا قدم في قدرة على الغرماء في المفلس بخلاف اعداه بل لعل
الانفاق منزل على ذلك ضرورة عدم كونه نفقة له بعد انقضائه بل هو دين ما ليس نفقة الا استقبالا الا ما

بلغ

ثم الحاجة منه الى صبيحة اليوم الآخر لكنه كما ترى [illegible] الاجماع بخلاف ذلك وربما يحتج شهاب الشافعي بكونها
على وجوبها وملكها قبل حصول التمكين نحو تقديم غسل الجمعة يوم الخميس وتقديم الفطرة قبل الهلال ولا يخفى
الفرق بان المقدم ما ليس واجبا وانما استحقاقها الموسع بعد شرط حصوله او تمام سببه في النهار وظهر [illegible] عدم رجوع
عليها بما دفع اليها وكيف كان فلو منعها وانقضى اليوم متمكنة استقرت نفقة ذلك اليوم في ذمته ان لم تكن قد قبضت
وملكها لها ان كانت قد قبضت وكذا الكلام في نفقة الايام الاخر وان لم يقدرها الحاكم ولم يحكم بها بلا خلاف
فيه بيننا بل ولا اشكال لعموم الادلة بثبوت الحكم لها وان سكت ولم تطالب [illegible] من غير تقدير من الحاكم
اما الكلام في [illegible] في اثناء النهار او طلقها او نشزت في موضع من القواعد الجزم بعدم استرداد ما في الاولين
بها ملكها ولا تسترد وفي الاخير على اشكال من تقديم القبض الموجب للملك قبل النشوز ومن ان الملك مشروط
بالتمكين هذا القبض انما ملكته ملكا مراعى وفي كشف اللثام [illegible] العين ان ادعى الاتلاف ولا دليل عليه على وجوب
العوض مع اباحته المال له الاذن شرعا في الاتلاف ولا يخفى عليك ان الوجه الاخير من الاشكال [illegible] في الاولين
لا يخفى عدم الفرق بين الاتلاف وعدمه ضمانا ان كان الدافع بعنوان النفقة التي [illegible] بعنوان التمكين وهنا
ولكن قال في موضع من [illegible] في مسئلتنا لو دفع لها نفقة يوم وانقضت [illegible] ممكنة ملكت النفقة [illegible]
وكذا لو استفضلت منها شيئا بالتقتير على نفسها او [illegible] على غيرها كانت ملكا لها بلا خلاف منه
بينهم لما عرفته من انها ملكت [illegible] ان طلقها في الاثناء استعاد نفقة الباقي الا يوم الطلاق ولو نشزت او ماتت استرد ما
بعد النشوز [illegible] من النفقة [illegible] بل قد يشكل الفرق بين يوم الطلاق
وغيره بعد اشتراط التمكين وان قيل انها في صورة الطلاق مسلمة للعوض الذي هو التمكين وانما فوته الزوج بالطلاق
بخلاف غيره من [illegible] التي لا تسليم فيها لكنه كما ترى ضرورة عدم حصوله بعنوان الزوجية بسبب الطلاق الماذون
فيه شرعا والمشروط عدم عند عدم شرطه [illegible] بين يوم الطلاق وغيره من الايام ملكت النفقة ملكا مستقرا
صبيحته بمجرد التمكين اوله [illegible] الذي لا ملك لها فيه اصلا اذ هي انما تملك [illegible] كل يوم [illegible]
من عدم الفرق بين الايام في كيفية اشتراط التمكين فهي وان ملكت المدفوع اليها في يوم لكنه مراعى بالتمكين الذي
هو كالعوض فان لم يسلم [illegible] استرد ما بازائه نحو المؤجر الذي يملك تمام الاجرة ملكا مراعى بسلامة العوض
للمستاجر بل [illegible] على نفسه [illegible] ببذل التمكين اول اليوم الاستقرار في ذمتها ان لم يتم لو طلقها في اثناء
اليوم [illegible] لا يلتزم به ولعله لذا كله اعترف في كشف اللثام بان الفرق مشكل بعد ان حكاه عن قطع الشيخ
وغيره ثم قال ولذا احتمل بعض العامة استرداد نفقة يوم الطلاق في [illegible] هو المتجه بناء على ما قدمناه بل ربما
احتمل استرداد جميع نفقة اليوم والليلة بفوات التمكين ولو في الجزء الاخير منها لكونه في تمام اليوم والليلة ولذا [illegible]
بعض العبادات وان كان الذي يجري في النظر التوزيع نحو توزيع العوضات وهذا متجه في نفقة اليوم والليلة [illegible]
اما ما زاد عليها فلا اشكال ولا خلاف في استرداده بالموت والطلاق والنشوز وغيرها لانتفاء [illegible] ابا
جعفر عن رجل [illegible] عند امرأته نفقة ستة اشهر او نحوا من ذلك ثم مات بعد شهر او شهرين فقال [illegible] ما فضل عندها
في الميراث وكذا لا خلاف ولا اشكال في انه لو دفع كسوة لمدة جرت العادة ببقائها اليها صح ذلك لانه نفقة مقدرة
كونه المعتاد في مثلها لعدم كونها كالطعام الذي يكون [illegible] يوما فيوما انما الكلام في ان ذلك ملك لها او امتاع وكذا
الكلام في غير ذلك من اعيان النفقة التي لا يتوقف الانتفاع بها على اتلافها وان كان الاستعمال يبليها لكن [illegible]

في نفقة اليوم

ملك النفقة

بلغ

نحو فراش

نحو فراش النوم والملحفة ولان التمليك من [illegible] ونحوه [illegible] بكون النفقة اقساما ثلثة احدها ملك بلا خلاف وهو طعام
اليوم والليلة ونحوها مما يتوقف الانتفاع به على الاتلاف كما اعترف به غيره والثاني امتاع بلا خلاف كالمسكن والخادم
مما علم من الادلة عدم اعتبار الملك فيه [illegible] والثالث المختلف فيه وهو الكسوة وما شابهها ففي [illegible] ومحكي الخلاف وغيره
انها ملك [illegible] وفي كشف اللثام وغيرهما انها امتاع [illegible]
بل في الرياض انه اشهر واجود ولعله كذلك ضرورة [illegible] مع ان الاصل يقتضي [illegible]
عدم ما يدل على اعتبار الملك في صدق الانفاق المامور به شرعا والفرض عدم [illegible] له فلا سبيل للملك شرعا ولا
عقلا ودعوى ان بذل [illegible] الكسوة عن طلبها الثابت في الذمة بالتمكين او بالزوجية موجب لذلك نحو المدفوع وفاء
للدين [illegible] مدفوعة [illegible] خطاب الانفاق [illegible] ملك مال في الذمة على الزوج كي يكون [illegible]
بل هو ليس الا خطابا شرعيا نحو الخطاب بالنفقة للارحام والمماليك ونحوهما مما لا يقتضي ملكية كما ان الاية الكريمة وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن لا تقتضي ذلك ايضا وان عطف فيها الكسوة على الرزق المقتضي الملكية على ما عرفت لكون العطف
انما يقتضي المشاركة في الحكم [illegible] للمعطوف عليه في العبارة لا الاحكام الخارجية الثابتة له بغيرها من الادلة [illegible] الحكم الثابت
للمعطوف عليه وجوب ذلك فالعطف يقتضي مشاركته له في ذلك وهو اعم من الملكية والامتاع [illegible] الاول في الاول من
خارج لا يستلزم ثبوته للثاني في الاية واما النبوي لهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف مع ضعفه سندا وعدم وجوده
في كتبنا المعتبرة [illegible] الملكية من اللام [illegible] على القول باشتراكها [illegible]
بخصوصه منها على قرينة هي في المقام مفقودة [illegible] ثبوت الملكية في الرزق غير ملازم لثبوتها في الكسوة الا على تقدير
تمام [illegible] بالنسبة اليهما من اللام المذكورة في الرواية وهو محل [illegible] اذ ليس الا الاجماع الذي حكاه
جماعة ولا يستفاد منه سوى ثبوت الملكية له في الجملة [illegible] من غير الرواية واما هي فلا يستفاد منها سوى
الاستحقاق الذي هو اعم من ذلك [illegible] اذا خرجت من بيتها بغير اذنه
فلا نفقة لها خصوصا بعد استفادة [illegible] بكون ذلك من حقوق الزوجية فلا ريب [illegible] على ملكية الزوج [illegible]
المصرح بانشاء التمليك لها يكون حينئذ خارجا عن محل النزاع الذي هو ان دفع الكسوة من حيث خطاب النفقة يقتضي
الملك شرعا وان لم يقصده الدافع في دفعه [illegible] الا ان يقال انه يجب على الزوج في الانفاق تمليك
الزوجة الكسوة على وجه ان لم يملكها لم يكن منفقا [illegible] انفاق الكسوة شرعا [illegible] في السيرة
المستمرة مع عدم [illegible] ذلك [illegible] ثم انهم ذكروا انه تفريعا على الخلاف [illegible] انه
لو اخلقتها اي الكسوة المدفوعة اليها قبل المدة التي جرت العادة ببقائها اليها [illegible] لم يجب عليه بدلها على الملكية
على الامتاع [illegible] ان الظاهر عدم الابدال عليها مع فرض عدم التقصير [illegible] وكون العادة تقتضي بقائها الى المدة لا يستلزم [illegible]
خطاب النفقة [illegible] لكان الاتجه عدم الابدال على [illegible] على وجه فرض التقصير لا يجب الابدال على الملك
بخلافه على الامتاع [illegible] مع امكان القول بانه لا ابدال عليه [illegible] الاجزاء [illegible]
ما [illegible] تقصيرها [illegible] تمام نفقتها ثم اتلفتها ومن هنا قال في [illegible] ولو اتلفتها بنفسها فلا ابدال
على القولين لانه على الامتاع يلزمها ضمانها فكانها لم تتلف الى ان قال ولو تخرقت قبل مجيء الوقت لكثرة تحاملها عليها
زيادة على المعتاد او تفريط في حفظها [illegible] لو اتلفتها [illegible] ومنها انه لو انقضت المدة
والكسوة باقية [illegible] على الاول دون الثاني لبقائها على ملكه [illegible]

بلغ

وجوب عدم البدل

انقضاء المدة

اللهم الا ان ذلك ان كان لانفاق تحسين الكسوة وعدم عروض ما اقتضى خلقها امكن منع وجوب الابدال على الاول لانه ضرورة ان ملكها
لها على جهة الانفاق فى الكل ولا تشهد بالحاجة شرعا وانما هو يلزم بقاء الكسوة اليها مع فرض انتفاء بقائها فيها الا دليل
خطابه بالانفاق نعم لو استنفدت بلبس ثياب منها او بتجمل لها او نحو ذلك امكن القول بان لها المطالبة على الاول بنحو
ما سمعته فى استنفاد الطعام ومنها كما فى كشف اللثام انه اذا لم يكسها مدة صارت الكسوة دينا عليه على الاول دون الثانى
الذى معناه تمكينها من الانتفاع الذى لا يتصور مثله بعد انقضاء مدته اذ ليس هو تمليكا لها ولا عين فيه انه يكفى فى ثبات
كونها حقا ماليا لها ولعل ذلك هو مقتضى اللام الذى سمعته فى الاية والرواية وان لم نقل بكون الكسوة ملكا لها والعلم
احكمه فى ذلك بل هو المتجه ومنها كما فى كشف اللثام انه لا يصح الاعتياض عنها على الامتاع ويصح على التمليك وفيه انه ينبغى على
السابق من كون الامتاع نحو يرجع الى المنفعة نفسه فلا ينبغى مع فواته ولا ينتقل عنه ولذا لا يصح الاعتياض عنه لكنه ما عرفت
من انه حق مالى يكون كالدين مع فواته يصح الاعتياض عنه ولو لارادة اسقاطه عن عليه واقتضاه العام ومنها ان له اخذ المدفوع
اليها واعطاؤها غيره على الامتاع دون التمليك الا برضاها وفيه انه يمكن القول فيه لان الحق عليه باعتبار وقوع
ملكها وعدم الحضانة فيه بعينه بل هو مخير فيه لنا ابتداء واستدامة الا انه كما ترى ومنها انه لا يصح لها بيع الماخوذ
ولا التصرف فيه بغير اللبس من اجارة واعارة ونحوها على الامتاع بخلاف الملك ما لم ينافى غرض الزوج من التزين
والتجمل ونحوها نفقة الطعام الذى يؤدى عدم تناولها بغيرها الا كل الى الضعف وما لا يليق بالزوج من الاحوال وفيه انه قد
يمنع تصرفها فيه على الملك بناء على انه ملك مراعى بقيامها ممكنة الى تمام المدة فانه يكون نحو ملك المتزلزل الذى
لا يجوز له المبادرة الى التصرف فيه قبل معرفة الحال الى الغاية لان ما هو مذكور فى كتب الاصحاب وعلى كلها [illegible]
سلم اليها نفقة طعام مدة ثم طلقها قبل انقضائها استعاد نفقة الزمان المتخلف لانه لم تمكن فيه ملكته بالقبض
مقاعد فقد تبين انها لا تملك عنده الا يتجدد كل يوم بل لو قلنا بملكها بدفعها فانما هو مقابلة التمكين فاذا لم يسلم له بعض العوض
استرد ما بازائه فكلامهم فى ملكها نحو ملك بسلامة العوض كما ان المؤجر عليك تمام الاجرة تملكا بسلامة العوض للمستأجر فيؤخذ
عن [illegible] الا الفضيب يوم الطلاق فلا يستعاد ومنها انه لو لا ينقها تملكه فى صبيحة ملكا مستقرا بمثل التمكين اوله بلا [illegible]
المحكى عن ظاهر الشيخ وغيره فى الحكين وغيره لكن قد عرفت ان ساعتها ما فيه وان المتجه استعادته اليه كالزوجة ونحو ذلك
واحتمال الفرق بانها فى صورة الطلاق مسلمة للعوض الذى هو التمكين وانما رده الزوج بالطلاق بخلاف النشوز والموت
كما ترى بل قد عرفت ثبوته بفقد عدم الفرق بينها فى الحكم باستعادته بمقابله عنه وعدمه لكونه من المعاوضة عليها بدليل كان
معلوما على وجه خاص وان فرق فى كشف اللثام الفرق بينها هنا كما فى نفقة الطعام واما الكسوة فلا استعادة لها ما لم تنقض
المدة المضروبة لها بل وان انقضت بناء على الامتاع بل وعلى التمليك فى وجه قد تقدم سابقا لانه لو تمكن لها لبسها وقد
انقضت المدة المتجه مع استقرار ملكها بناء على التخليل نحو الطعام المستقبل [illegible] وهو على الامتاع والتمليك لو طلقها
انقضاء شىء من المدة المضروبة للكسوة كان له استعادتها كما يكون له استعادتها ان طلقها [illegible] على التمليك
دون الامتاع ثم قال ولو انقضت نصف المدة سلوة لبسها اولى ثم طلقها احتمل على التمليك الفرق بين [illegible] وكذا
لو ماتت وعلى وجه الاختصاص انها ملكتها بالقبض واستحقتها بالتمكين الكامل فيكون كنفقة اليوم اذا طلقها فى اثنائه وكما
فيه ما عرفت فالمتجه [illegible] ملكها عندنا مع فرض [illegible] الا ارادة الا استيفاء [illegible] الفرق
بينهما هنا كله فى التمليك دون الامتاع المتجه عليه استعادتها مطلقا كما نعم المسألة الثالثة اذا دخل بها واستمرت
تأكل منه وتشرب على العادة لم يكن لها مطالبة بمدة مواكلته لحصول الانفاق عليها وحصول الملك لها بما اكلته والمقصود

نفقة الزمان الماضى

السترة

السترة على ذلك نعم لها الامتناع من المواكلة ابتداء بمعنى ان لها طلب كون نفقتها بيدها تفعل بها ما تشاء من الاكل وغيره
لا ان المراد امتناعها من خصوص هذا الفرد من الانفاق وطلب كون غيرها صاحبا مثلا او نحو ذلك لان ضرورة عدم دليل
مستند عليه على وجوب دفع فرد خاص من النفقة لها بل لك الادلة تخير الزوج بين جميع افراد النفقة المناسبة لعادة امثالها
وان كان هو تملك الفرد المدفوع اليها منها ثم فى المسالك هذا اذا كانت المرأة بالغة رشيدة او كانت المواكلة باذن الولى واما
لو كانت مولى عليها ولم يأذن الولى فالزوج متطوع به ولا يسقط نفقتها [illegible] انه ان كان [illegible]
له مدخلية فى كون الشىء نفقة وفى الملك لم يحتج الى اذن الولى ضرورة [illegible] المجنون مثلا [illegible] القابلية فلا بد
من قبضه او وكيله فى حصول الملك وان كان لا مدخلية له فى ذلك باعتبار ان الزوج هو المخاطب بالانفاق وان كان [illegible]
ينفق عليه بجملة ما يكون فيه [illegible] لا مدخلية فيه للقبض ونحوه من الاسباب التى [illegible] العقل فلا
يحتاج الى اذن [illegible] فى ذلك ويسقط عنه خطاب النفقة بالمواكلة المزبورة ولعل السيرة والطريقة على ذلك [illegible]
[illegible] الزوج [illegible] الطعام [illegible] وان كان [illegible]
[illegible] ان الزوجة اذا كانت [illegible] النفقة [illegible] بالمواكلة ونحوها وان ملك [illegible] ما يكون [illegible]
ذلك وليس هذا تمليكا [illegible] بل هو مقتضى اطلاق دليل الانفاق ثم [illegible] كان [illegible]
وانقضت مدة لم تطالبه بنفقة لم تجب النفقة على القول بان التمكين موجب للنفقة او شرط فيها اذ لا حصول التمكين
لو طلبه والمشروط عدم عند عدم شرطه كما ان المسبب لا يحصل بدون سببه ثم تجب عليه النفقة بناء على ان سببها العقد والنشوز
مسقط وان النشوز مانع والفرض عدمه هنا [illegible] نحو ما فى المتن من عدم التمكين بان المراد منه على ما
[illegible] ان تقول بالفعل [illegible] ولا يكفى السكوت [illegible]
[illegible] التمكين [illegible] بعدم الوثوق بحصول التمكين [illegible] لكن العبارة [illegible]
بل الا ولى [illegible] بعدم التمكين كما ذكرناه [illegible] حصول الوثوق [illegible] والشيخ فى المبسوط [illegible] الوجوب بقوله
لان النفقة لا تجب الا بوجود التمكين لا بامكانه [illegible] التمكين [illegible]
[illegible]
الدخول بها [illegible] الوثوق بحصوله [illegible] ولا دخول فلا تمكين ولا نفقة [illegible] عبارة [illegible]
ضرورة [illegible] حصوله [illegible] بالوثوق بحصوله [illegible] ذلك [illegible]
ذلك ولكن [illegible] النفقة فى الفرض [illegible] الوثوق [illegible]
[illegible] الملك [illegible] مولى عليها بالجنون [illegible] التمكين [illegible]
التمكين منها [illegible] الزوج فى كل مكان او زمان [illegible] اطلاق [illegible] الا اجتزاء به [illegible]
[illegible] على الرجل [illegible]
[illegible] المجنون [illegible] الحكم الشرعى المترتب على حصول موضوعه [illegible]
[illegible] الزوج [illegible] اعتبار [illegible]
[illegible] الطلاق ولو كان الزوج [illegible]
[illegible] التمكين لو كان الزوج غائبا [illegible] نفقتها عليه [illegible]
[illegible] عند الحاكم [illegible]

او وقوعه

انقضاء المدة وعدم دخول النفقة

بلغ

التمكين الكامل لم يجب النفقة الا بعد اعلامه المتوقف عليه صدق التمكين عليه ووصولها اليها او وكيله وتسليمها نفسها اليه او الولد
نشاها منه كان الى الحاضر يخوف لان منهم من اعلم بنشوزها فلم ينفقه كيلا سقطت نفقتها زمان عودها ووصول نفسه او وكيله اليها
تنفقها ما زاد على ذلك لان الاشارة حج به ولو اطلع الحاكم منه بتوسط حاكم فكذلك ايضا فلها ذلك ولم يرجع الى حاكم في
حكام البلاد التي نشوزها اليها الفرائض فتملك الشهادة بطلب وبيان ذلك باسمه فان لم يظهر فرض الحاكم نفقتها في ماله
الحاضر واخذ منها كفيلا بما يعد اليها لانه لا يثبت ان تظهر ونها ثابت وطلاقها وان كان فيه شيء بان البحر سقوطها
حصول التمكين المتوقف على اعلامه المفروض هنا اذ المشروط عدم عند عدم شرطه نحو ما اعرف بعد ما مر ذلك النفقة بعد الم
ينطقه له حين ادم تمكن الحاكم من الا ادعا له الحجة عن بيان وعلى اعتبار التمكين في الحال وهناك الحد الذي هو عليه
وكيف كان فلو نشزت وغاب عنها وهي كذلك ثم عادت الى الطاعة لم يجب النفقة حتى يعلم ويمضي زمان يمكنه الوصول اليها
او وكيله نحو ما عرفته سابقا بل هي في الحقيقة من المسألة السابقة ان فارقتها باستمرار عدم التمكين في الاولى من جهة النفقة
وتجدده بالنشوز في الثانية وفي ذلك انها انما فارقتها ايضا في جوابه بحكم هذه المسألة على القولين اي القول بشرطية التمكين
والقول بكون النشوز مانعا ضرورة تحققه بخلاف المسألة السابقة فانها مبنية على اعتبار التمكين نحو ما ذكرناه
ايضا وفيها اشكال يمنع جوابها على القول الثاني الذي مبناه على سببية العقد للنفقة وان النشوز مانع فمع فرض عودها
الى الطاعة تحقق ارتفاع المانع فيكون السبب تاما وليس التمكين شرطا حتى يتوقف صدقه على اعلامه ونحو ذلك
كما ان عدم النشوز وارتفاعه لا يتوقف صدقه على اعلامه انما اقصى عدم وجوب المبادرة الى الانفاق عليه علما بالحال
فاذا بان بعد ذلك عودها الى الطاعة وجب عليه نفقة زمانها ثم انه كان المتن وغيره الاجتزاء في المسألة السابقة بعرضها
على اعتبار التمكين بالاعلام ومضي زمان تعود وصوله او وكيله في وجوب النفقة فيه نحو بين حصول المانع لها في الوصول
بنفسها او وكيله ولو خوف الطريق او حبس ظالم ونحو ذلك لعدم صدق التمكين من بيانها في ذلك لو امكنه وقلنا بعرضه نحو
هذه الحيثية هي حامض لانه لا يثبت وجوب النفقة لها لان المدار عندهم رفع المانع من قبلها لاجل الاستمتاع من كلامهم
نصوصا وفي العرض واستثناء زمان الوصول انما هو من جهة توقف صدق التمكين منها في حال الغيبة عليه اذ يمكن
نحو يجب من هذه الجهة حسب عليها مقدار زمان الوصول بخلاف غيره من الموانع التي لا مدخلية لها فيهن كما هو واضح
جيدا فانه ربما ولا يعلم العالم ولو ارتدت الزوجة المدخول بها سقطت النفقة لخروجها بذلك عن الزوجية ظاهرا عما بينهما
سقوط النفقة حق ولكن لو غاب واسلمت عادت نفقتها عند اسلامها وان كان قد انكشف بذلك خروجها عن حكم الزوجية
بالارتداد السابق الذي هو عرض يقبل الاسلام بالعدة الا انه لما توقف عليه التمكين من الاستمتاع بها بسبب اختيارها الاول
كان ذلك موجبا لسقوط نفقتها على القولين ضرورة كونه بحكم النشوز او اعظم منه بالنسبة الى ذلك وان قد احتمل عند المصنف
والمحكي عن الشيخ بعود النفقة لعودها في غيبته وان لم يعلم بذلك بخلاف ما قاله فانه لا تعود حتى يعلم ويمضي زمان يمكنه الوصول او وكيله
كما عرفت وذلك لان الردة سبب السقوط وقد زال فيزول المسبب بزوال السبب الا ان المعلوم عدم عدم على هي تقتضي
النفقة الذي هو العقد والتمكين بحاله لان الغرض عدم خروجها عن بيته بالارتداد وان منعه من وطئها والاستمتاع
بها وليس كذلك الاول اي الناشزة فقد غاب عنها ناشزة لانها بالنشوز خرجت عن بيته فلا تستحق النفقة الا بعودها
الى بيته وذلك لا يكون الا بعد اعلامه ومضي الزمان المذكور ودفعها الاشكال بان الارتداد مانع من الاستمتاع وقد
منع مجيئها ومنع لم يعلم الزوج بزوال المانع الحيي عليه الاستمتاع وانحصر لا يكفي مجرد كونها في بيته مع عدم العلم بزوال المانع الذي
جاء من قبلها فاسقط النفقة ثم هذا الذي يتم لو كان المانع انما حصل في غيبته ولم يعلم بها فان النشوز حاله بخروجها عن بيته

اذا اسقط النفقة لم يعد بوجوعها الى بيته لخروجها عن بيته فلابد من عودها اليه ولا يحصل بدعائها الا اليه بخلاف
ما لو ارتدت ثم رجعت لما علم بها فان التسليم حاصل مستصحب ولما يحصل بذلك الردة لا يعلم به ثم يتحقق من جهتها المانع
منها لاجله بخلاف ما لو علم لكن قد يمكن الجواب عن ذلك بان العقد لما اقتضى وجوب النفقة ادامه التمكين او هو بعد وجود
شرط فالاصل يقتضي وجوبها الى ان يتحقق الشرط ولا دفعه لا يحصل معه الاختلال به لان التمكين من قبلها حاصل وانما
كانت الردة مانعا فاذا زال المانع عمل المقتضي لوجوب النفقة عمله كما اشار اليه بخلاف النشوز فان الشرط والسبب انتفى
فلا يثبت الحكم بوجوب النفقة من عوده ولا يحصل الا بالتسليم حينئذ فان قيل لا فرق لما اسقط وجوبها توقف ثبوتها على
شرط عدم الحكم السقوط مستصحب فلما السبب موجود وهو العقد السابق المصاحب للتمكين لانه الغرض والردة رفعت حكم
العقد ولهذا لو اسلمت عادت الى الزوجية بالعقد السابق فليس هذا الا بقول بين على وجود ما دعوه ولا يخفى عليك
ما فيه لعدم كان وجه الاشكال المزبور عدم كما ذكرنا في غيبته مع عدم العلم بزوال المانع الذي حصل من قبلها
واسقط النفقة ثم بناء على ما ذكرنا من ان سقوط النفقة بالارتداد باعتبار زوال الزوجية ظاهرا وقد انكشف باسلامها
في العدة بقاء السبب لا وجه له وانما سقط نفقة المتخلل باعتبار حصول الحائل من قبلها ثم يمكن حج ثم زوال التمكين بحجة
في عودها الحجود بخلاف النشوز الذي هو سبب تام في زوال التمكين فاحتاج في عود النفقة الى عوده ولا يحصل الا مع العلم
به الا ان ذلك كله لا يتم الا على القول باعتبار التمكين في النفقة اما على القول بكون النشوز مانعا فالمتجه عدم الفرق بينهما
وبين الارتداد في وجوب النفقة بمجرد ارتفاعه لحصول كونها زوجة غير ناشز بعد توقف ذلك على علمه الا فرض كون ذلك
النفقة لا تمكنها المحتاج الى العلم بحصوله اللهم الا ان يقال ان المرجيحها صدق ذلك عليه وهو لا يكون الا مع علمه
بالنشوز ويثبت انه منا في لا خلاف الا ولا واستبعد نشوزها انما يقتضي عدم الاثم في المبادرة الى نفقتها لا سقوطها
ان يثبت فساده حسبما ارتفاعه فلا يحتسبه عن القول بوجوبها بارتفاعه وان لم يعلم به مخرج كالردة على هذا
القول بل قد يقال بذلك ايضا على القول الاخر بناء على توقف حصول التمكين على العلم به ضرورة انه وان قلنا بان الاسلام
يكشف عن بقاء الزوجية السابقة الا انه مع فرض عدم العلم به لا يصدق معه كونها ممكنة ودعوى عود الزوجية المصاحبة
للتمكين السابق واقتضاه المنع على ان التمكين بالاسلام السابق بعد ان تعقبه الردة التي لا يعلم ارتفاعها غير مجد في حصول
التمكين الفعلي الذي هو الشرط في وجوب الانفاق حينئذ فان منه ايضا بطلان الحال بين المانعين الحاصلين في غيبته وان
المتجه عدم سقوط النفقة بهما معا من غير فرق بين الردة والنشوز وذلك لعدم صدق زوال التمكين المفروض استصحابه
ومقارنته للمانع وان تخلل في اثنائه ما كان يحتاج الى العلم بارتفاعه في تحقق التمكين لو كان يعلم به ثم لا باس بسقوط
النفقة زمان التخلل لانتفاء التمكين الذي هو سبب وشرط في النفقة بل هو كالعوض عنها وانقطع الكلام في المسألة الاولى
اذا ادعت المطلقة البائن انها حامل وصرفت النفقة اليها يوما فيوما جوازا او وجوبا لا ثباتها لانه لا يعلم الا من قبلها
فلو لم يجب الانفاق عليها بادعائها لزم الحرج بحبسها عليه من غير انفاق مع نفيهن عن كتمان ما خلق الله في ارحامهن
والا ربما لا نفاق على اولادهن لا حال مع كون المرجع بنعمها اليها في ادعائها بهن ولانه لا يجمع بين حقها وحقه المجبر بالرجوع
عليها لو تبين عدمه والتكسب بنيه لا يدار لها مع حاجتها الى النفقة او ملك اوقلنا ان النفقة للحمل التي يقتضي نفقته
باعتبار كونه من الارحام لكن عن الشيخ في المكلف تعليق الوجوب على ظهور الحمل المتأخر على شهادة اربع قوابل لكن لعله
احوط لا لقطع وجوب الانفاق على الزوجة بالطلاق البائن والوجوب معه مشروط بالحمل كما هو مقتضى قوله تعالى وان كن اولات
حمل الا صل عدمه وهذا الوصف لا يتحقق بمجرد الدعوى وفيه ان محل البحث في قبول دعواها وعدمه اذ على فرض لا تنفع

ادعاء المطلقة البائن انها حامل

فاعن الشرط ولا غيرها لكونه طريقا شرعيا للحكم بمجيئه لا انه لا وجه للوجوب مع علمه لما ذكر ودعوى المقدمية المنافية
لما عن الشرطية فيخرج المقام واضحة الفساد لعدم تحقق الخطاب بذي المقدمة كوضوح دعوى ظهور النصوص في كون المقام
من قاعدة كل ما لا يعلم الا من قبل المدعي ضرورة عدم الفرق بين المدعي وغيره في عدم معرفة الواقع على وجه اليقين وفي
اشتراكهما في الظاهر بالامارات الظاهرة على وجه يصدق عليها انها حامل بل في غير المقام مما علق عليه حكم الحمل والظ
ان ذلك هو المراد في وجوب الانفاق فان صادف والا استعيد كما ستعرف وكيف كان فان تبين الحال بعد
والا استعيدت النفقة لظهور عدم الاستحقاق والتسليط الذي منه مبني على كونه نفقة على حامل لا مطلقا
ودعوى ان دليل خطاب النفقة على مصلحة الحمل ... امكان تنزيلها على الواقع كما هو مقتضى عنوان كل خطاب والظن
انما هو طريق للالزام بالمبادرة كما في الرياض من ان الاظهر عدم الرجوع بالمأخوذ للاصل الا اذا دلست عليه الحال فيرجع
به للغرور واضح الضعف ضرورة ان الانفاق خلاف الاصل بعد ان كان الثمر الانفاق على ... الحال فلا
ظهور فيها الظن عدم الخروج من النفقة استحقاقها بالظن انما كان استحقاقا ظاهريا ومن ذلك يظهر انه لا الحاكم
بوجوب التعجيل بل انه ان عجل بامر الحاكم استرد والا فانه لم يذكر عند الدفع انه نفقة معجلة لم يسترد وكان متطوعا واذ ذكر
وشرط التعجيل والرجوع استرد والا فوجهان نعم احتمال الرجوع ثم ... بكمال لا احتمال ظهور الحال
وجهان وذلك لا يخرج الحاكم ... بين الحقيقي وغيره ان ما بيناه اقوى لعدم وجوب الدفع الا في الادلة
واصل البراءة العامل وكيف كان فقد عرفت فيما تقدم انه لا نفقة على البائن غير المطلقة الحامل للاصل
والنصوص السابقة وقال الشيخ في المحكي من مبسوطه تنفق على البائن الحامل لان النفقة للحمل فلا فرق
بما لا مزيد عليه وان مبناه دعوى وجوبها للمطلقة الحامل لاجل الحمل من حيث كونه ولدا للمنفق لا لاجلها
حتى الحامل من نكاح فاسد بشبهة واطلاق الاخبار وجوبها على الحامل وهو واضح الفساد ضرورة رجوع الاول الى القياس
المحرم عندنا اذ لا نص في غير الحامل المطلقة وليس فيها ولا في غيرها من النصوص اشارة الى كون النفقة للحمل
المعلوم منها كونها للحامل وان كان ذلك بسبب الحمل بل قد عرفت فيما مضى انه لا وجه لدعوى كون النفقة للحمل نفسه
واما الاخبار التي ادعى عمومها فلم نعثر فيها الا على خبر محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام الحامل اجلها ان تضع حملها وعليه
نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها المحمول على المطلقة الحامل المعهودة جمعا ... بل ... فلا وجه للتخريج
جملة ونحوها المذكورة ومن ذلك يظهر الحال في ما هو من الاشكال في نفقة الحامل البائن
بفسخ العيب مثلا بناء على انها للحامل لا للحمل واما بناء على انها للحمل فلا اشكال ... وقال في قوله
الشيخ اذا لاعنها لنفي الولد فبانت منه وهي حامل فلا نفقة لها لانتفاء الولد عنه باللعان فهي كالحائل بالنسبة اليه
على القولين نعم لو كان لعانها للقذف مع الاعتراف بالولد اتجه ثبوت نفقتها على القولين وان قلنا انها للحامل
وجب هنا لوجوب الانفاق عليه لولده وان قلنا انها للحامل سقطت لعدم الدليل على الحامل البائن بغير الطلاق
وكذا لو طلقها ثم ظهر بها حمل واكره ولاعنها فانها وان كانت مطلقة الا انها صارت كالحائل بالنسبة اليه بعد نفي
الولد باللعان فلا نفقة لها على القولين ولو اكذب نفسه بعد اللعان واستلحقه لزمه الانفاق بناء على
انه للحمل لانه من حقوق الولد الذي يلحقه باقراره فيجب النفقة لما قبل الوضع ثم ... بل ... الكلام ووجوب
النفقة فيها لو اكذب نفسه بناء على انها للحامل في الصورتين ... بان ... مطلقة حاملا ... وجوب
النفقة لها على كل حال الا ان يقال انها باللعان صارت بائنا بغير الطلاق ... وقد عرفت انه لا نفقة

الباب الثالث الحامل

فرع

البائنة بغيره وان كان تشطرها بلا ... ابطال اللعان صدق كونها مطلقة حاملا لا ... الوجوب لها بل ...
منها كان الحكم عدم وجوب نفقتها ما فات بناء على انها للحمل لكونه حق من نفقته الا ... التي لا تقضى لكونها من المكان
الوجوب بذلك وربما النفقة عليه بعد الوضع وقبله لان النفقة وان كانت للحمل الا انها مصروفة اليها فهي صاحبة حق فيها
فتكون دينا كنفقة الزوجة ولانه بسبب حكم الحاكم بوجوب النفقة عليها ... من المباشر بل ...
من الشهادة التي يحكم بها الحاكم ... بما يتلف بسببها ... منها الا ان الجميع كما ترى ضرورة عدم كون
اللعان من الشهادة ... طلقت عليه وعدم استقرار نفقتها على الولد الحكم الحاكم بها عليها هنا كله بناء على
للحمل اما على القول بانها للحامل فلا نفقة لها اصلا في الصورتين وان كان قد اكذب نفسه ... بالنسبة الى
الذي هو غير الطلاق وهو واضح كوضوح جريان الكلام هنا على ما ذكرناه في تفسير كونها للحمل او للحامل لا على ما
قلناه سابقا فلاحظ وتأمل المسألة الخامسة قال الشيخ في المحكي من مبسوطه ما حاصله ان نفقة زوجة
المملوك المأذون في التزويج تتعلق بكسبه ان كان مكتسبا او برقبته ان لم يكن مكتسبا ويباع منه في كل يوم
بقدر ما يجب عليه منها ان امكن والا بيع كله كما في الجناية ووقف ثمنه للانفاق وقيل انتقل ملك سيده منه الى الاخر
وقال ... اخرون تجب النفقة في ذمته يتبع بها بعد العتق واليسار وقيل تلزم السيد لوقوع العقد باذنه
الاذن في الشيء اذن في لوازمه لا يخفى بل هو المحكي عن ابن حمزة وابن ادريس بل والجنيد وقد تقدم سابقا الكلام
فيها والشيخ ايضا ولو كان مكاتبا لم تجب عليه نفقة ولده ... ولو ... من امته التي ... باذن
السيد لانه يجب عليه نفقته من كسبه كنفقة الحيوان المملوك له ولا ينفق عليه لعدم استقرار ملكه عليه
الولد من الزوجة فانه ان كانت حرة كان الولد حرا ونفقته على امه لكون الاب مملوكا لا يقدر على شيء وان كانت
امة فعلى مولاها الا ان تكون با ... كان الولد ملكا له يجب نفقته عليه والا كان مشتركا بين المولين يجب نفقته
عليهما دونه ولكن الانفاق مع ذلك قد يستشكل في الاول كما في كشف اللثام بانه لا دليل على جواز الانفاق ثم الزوجة على
على مملوك السيد منها له بغير اذنه الا ان يقتضي الكتابة ذلك وعلى كل حال لا نفقة عليه لولده الحر نعم
لو تحرر منه اي المكاتب شيء كانت نفقته اي الولد الحر بما له بقدر ما تحرر منه لان الرق مانع من الوجوب فاذا زال
بعضه زال بعض المانع وينبغي بعض الممنوع وان كان له التصرف في بعضه بما يملكه كيف شاء وامكنه الانفاق
فاعن العامة من الوجه بوجوب تمام النفقة في غير محله اما نفقة زوجة المكاتب فالظاهر انها بالنسبة على السيد الى ان يحجر
اجم يكون عليه او بعضه فعليه بقدر ما تحرر منه فاعرفت وجوبها في كسبه ولا دليل عليه المسألة السادسة اذا طلق
الحامل التي علم انها حامل في زمان من الازمنة رجعية فادعت ان الطلاق قد كان بعد الوضع فلها النفقة عليه
عليه لكونها حق في العدة والحكم حينئذ وادعى انه قد كان قبل الوضع فلا نفقة لها لخروجها عن العدة به
فالقول قولها مع يمينها لاصالة تأخره واصالة بقائها في العدة وبقاء النفقة ولكن يحكم عليه بالبينونة منها لاقراره
الوضع بها لانه قد بينا انه باقراره الجميع المسموع لحقه دون حق غيره ولها النفقة عليه ان كان بائنا في حقه وخارجه
من العدة استصحابا للدوام حكم الزوجية ولو انعكس الغرض بان ادعى هو ان حصول الطلاق لا وادته ابتداء في الوضع
بها والكون بعد ذلك وادعت انه قبل الوضع كان القول قوله بيمينه لما عرفت لكن ليس لها المطالبة بالنفقة
لاعترافها بعدم استحقاقها هنا وظاهر الاطلاق المتن عدم الفرق في الحكم المزبور بين ان لا ... اتفاق احدهما ...
لكن في لكنه ... تخصيص هذا الحكم بما اذا لم يعلم الا ... اما لو اتفقا عليه واختلفا في تقديم الاخير

الكلام نفقة الزوجة

بلغ

دعوى الطلاق

فالقول قول مدعيها حينئذ مطلقا لاصالة عدم تقدمه واستمرارها وما اتفقا عليه كما عرفت فلو فرض ان الطلاق وقع يوم الجمعة
مثلا واختلفا في زمان الوضع وادعت انه يوم الخميس في المسألة الاولى وادعى هو وقوعه يوم السبت مثلا فالقول قولها لاصالة
عدم تقدم الوضع ولو انعكس الدعوى بان ادعت هي تأخره وادعى هو تقدمه فالقول قولها لما ذكرنا ولو اتفقا على وقوع
الوضع يوم الجمعة مثلا واختلفا في تقدم الطلاق وتأخره فلا ريب ان القول قول مدعي التأخير في المسألتين وفيه ان
مفروض البحث تقدم الطلاق وتأخره ولا ريب ان القول قول منكر تأخره والوضع وعدمه لا مدخلية له في ذلك
وانما هو من المقارنات ولا ذم احد الدعويين نعم لو كان الاختلاف بينهما في دعوى تقدم الطلاق على الوضع وتقدم
الوضع على الطلاق فالمتجه ما ذكره مع انا نقول ايضا على تقدير تسليم ما ذكرناه عدم ضمان اصالة الحادث انما
تقتضي تأخره في نفسه لا عن مفروض الدعوى ولا كانت من الاصول المثبتة المعارضة بمثلها اذ الاصل ايضا عدم تقدمه
عنه لكونه من الحوادث ايضا فالتحقيق مع عدم الفرق بين العلم بزمان احدهما وعدمه الذي قد عرفت حكمه وانه
لا يحكم فيه بالاقتران الذي هو ايضا من الحوادث والاصل عدمه وبذلك ظهر ثمرة الخلاف والحكم وضعف التفصيل المزبور
واضعف منه ما حكاه هو ايضا قال وربما قيل بانه مع الاتفاق على احدهما والاختلاف في الاخر فيقدم قول الزوج في
الطلاق في حكم لانه من فعله وقولها في الوضع مطلقا لكنك مردودة بعموم الدليل على قبول كل ما كان من فعل المدعي وان
كان لا يعرف الا من قبله والادلة التي منها البينة على المدعي خلافه كما هو واضح المسألة الثامنة اذا كان له
على زوجته دين واشتغلت عن ادائه جاز له ان يقاصها يوما فيوما ان كانت موسرة بلا خلاف ولا اشكال لعموم ادلة الاستيفاء
بما لها عليه في صبيحة كل يوم ولا يجوز له ذلك مع عدم ايسارها لان التخيير جهة القضاء من اولها اليها الا ان
يفرض انها لو تيسرها بان يكون له عليها مثل النفقة التي تستحقها منه وكذا لا يجوز له المقاصة مع اعسارها لان
قضاء الدين انما يفضل عن القوت ولذا استثني للمفلس ثم لو دفع هي بذلك لم يكن له الامتناع الا مع الحاكم
لحبس الحق ادعى التقدير له بتقسيمها عن جهة تفي شيء ودعواه لو فرض مساواة ما له عليها لما تستحقه عليه
انها لو تيسرها ان كانت معسرة بجهة ذلك واستثناء القوت انما هو فيما لو استوفى لا ما اذا حصل القوت باعتبار
عدم مقصود انه يملك عليه ما يملكه عليه اذ ليس هو الا كل واحد منهما فلا يتضح الاشكال في قوله ولو مع تيسرها
بل مع انظار الحبس نفع الظاهر تيسرها ومع اختلاف له الامتناع ثم حيث المسألة التاسعة نفقة النفس
مقدمة على نفقة الزوجة عند التعارض بلا خلاف ولا اشكال لا لعينية النفس عند الشارع والزوجة مقدمة على
الاقارب لكونها من المعاوضة ولذا تجب لها مع غناها وتقضى مع غنى الزوج وفقره ولو بان تكون دينا عليه
نفقة الاقارب التي هي من المواساة ولذا لا تسقط بمضي الزمان ولا تكون دينا مع الاعسار مع فاضل من قوته صرف اليها
ثم لا يدفع الى الاقارب الا ما يفضل عن واجب الزوجة لما عرفت من انها نفقة معاوضة وتجب في الذمة ثم لو قدم نفقة
الاقارب على ما فات من نفقة الزوجة التي هي صارت دينا بخلاف النفقة الحاضرة التي هي اعظم من الدين ولذا قدمت
عليه في المفلس فما عن بعض الشافعية من تقديم نفقة الطفل على الزوجة في غير محله واضعف منه احتمال تقديم نفقة
القريب لحكم عليها باعتبار كونها من الديون التي تقدم نفقة القريب عليها كما في المفلس وربما ايد بما روي من انه جاء
رجل الى النبي ﷺ فقال معي دينار فقال انفقه على نفسك فقال معي اخر فقال انفقه على ولدك فقال معي اخر
فقال انفقه على اهلك فقال معي اخر فقال انفقه على خادمك فقال معي اخر فقال انفقه في سبيل الله فقدم نفقة
الولد على الاهل كما قدم نفقة النفس عليهم الا ان الخبر لا نعرفه من طرقنا بعد كون الخبر مرسلا ...

التبرع موسعا في النفقة كما اومى اليه ما اخبرنا الله عليه وعلى آله والله العالم واما القول في نفقة الاقارب فتفصيل البحث
وتمام الكلام فيه يكون فيمن ينفق عليه وكيفية الانفاق واللواحق اما الاول فتجب اي النفقة على الابوين والاولاد
اجماعا من المسلمين فضلا عن المؤمنين ونصوصا مستفيضة او متواترة قال حريز قلت لابي عبد الله عليه السلام من الذي اجبر عليه
وتلزمني نفقته فقال الوالدان والولد والزوجة ونحوه صحيح الحلبي وقال محمد بن مسلم قلت لابي عبد الله عليه السلام من يلزم
الرجل من قرابته ممن ينفق عليه قال الوالدان والولد والزوجة لكن مع زيادة والوارث الصغير يعني الاخ وابن
الاخ ونحوه وحمله بعض على احدهما لا يجبر الرجل الا على نفقة الابوين والولد قلت لجميل فالمرأة قال روى بعض
اصحابنا وهو عنبسة ابن مصعب وسورة ابن كليب عن احدهما انه اذا كساها ما يواري عورتها واطعمها
ما يقيم صلبها اقامت معه والا طلقها قال قلت لجميل فهل يجبر على نفقة الاخت قال لو اجبر على نفقة
الاخت كان ذلك خلاف الرواية التي قد عرفت من النصوص المتفقة على وجوب نفقة العمودين والاولاد وانما
الكلام في وجوب الانفاق على الآباء والابوين وامهاتهم وان علوا ومن تولد منهم وعدم دخولهم في اطلاق
الوالدين والابوين ومن المشهور الاتفاق الاصحاب عليه بل في كشف المقدس البغدادي انه حكى الاجماع عليه
فضلا عن اشتمال جملة من العبارات به كما اعترف به في الرياض وغيره بل لم نعرف المناقشة من احد منهم سوى المحقق هنا
والثاني مع انه قال والاشهر والاظهر الوجوب ان لم تكن المسألة اجماعية ثم ان من علا منهم من الوالدين والابوين حقيقة ولو
بعونة الاتفاق ظاهرا عدا ما في الشرائع خبر في الزكاة ويعطي منها الا الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة
ولا يعطي الجد والجدة خصوصا بعد استفاضة النصوص وانما والاجماع على عدم الواجب النفقة فليس النهي
عن اعطائهم منها الا لوجوب نفقتهم بل لا بد من ارادتها من الاب والام في الصحيح خمسة لا يعطون من الزكاة شيئا الاب
والام والولد والمملوك والزوجة وذلك انهم عياله لازمون له ولكن الكلام في الاولاد وان نزلوا من البنات منهم وان نزلوا
الذين لم يرد منهم الحكم بل يدل على الانفاق عليهم مضافا الى ما سمعت قوله ولا تقتلوا اولادكم خشية املاق نحن
نرزقهم واياكم هذا كله بعد تسليم عدم انصراف اطلاق الوالدين والابوين والولد لمن علا وان نزل والا كما ادعي
في كتاب الخمس فلا اشكال حينئذ في اصل المسألة ومحل المقام من القواعد فما ذكرناه هناك ايضا والله العالم
ولا اشكال بل ولا خلاف محقق في انه لا تجب النفقة على غير العمودين والاولاد ومن كان من الاقارب على حاشية النسب كالاخوة
والاخوة والاعمام والاخوال وغيرهم بل في الرياض الاجماع فما على الاصل والحصر في النصوص السابقة الذي عرفت
به من جميل واستفاضة النصوص في اعطائهم الزكاة المنافي لوجوب الانفاق عليهم كما عرفت ويوافقه ما عرفته من الظهور الاتفاق
عليه وما عن ظاهر حكاية قول بالوجوب على الوارث ثم نعرفه لاحد وان اسنده بعضهم الى الشيخ الا ان الحاكي عنه في المبسوط القطع
بخلاف ذلك بل ظاهره الاجماع عليه من الخلاف واحتمل لدى يحكي الحكم اسناد الوجوب المرواية حملها على الاستحباب مع انه
الحمل حملة من تاخر عنه كما تبين التعويل عليها وان كان فيه انه يمكن ارادة الصحيح السابق وان كان هو اخص منه لنا وخبر غياث
عن ابي عبد الله عليه السلام قال اتي امير المؤمنين عليه السلام بيتيم فقال خذوا بنفقته اقرب الناس اليه من العشيرة كما ياكل ميراثه الذي
حمله الشيخ في محكي الاستبصار على الندب او على ما اذا لم يكن وارث غيره يجب اذا مات احدهما ورث الاخر لا كل وارث مع
المحمول عليه اخيرا انه لا وجه له ولا دليل عليه بل هو مجوج بما عرفت ونحوه ما عن سيد المدارك من الميل الى العمل
بمضمون الصحيح السابق المقتضي لوجوب الانفاق على الوارث الصغير مؤيدا بعدم الانفاق فيما كذلك بعد استفاد
الكلام في الاعتبار المتعددة على عدم الوجوب وبعد ما سمعت من الادلة المقتضية بما اشعر به مرسل زكريا المؤمن في الخصال

بحال لو كان الدين على الزوجة

وجوب الانفاق على الابوين

بلغ

من ابو عبد الله ع منها ان ابنتين او اخوين او عمتين او خالتين حجبا امه من الثلث وما ذاك فان الله وعد المرضى من قبض العسكري الموالي ثم
ومما ورد منها هم ينفقون من الصدقات والزكوة والحقوق للازمان الى ان قال ومن يعلى لارحام القرابات والاباء والامهات
ولا تنفقات المستحبة على من لم يكن نوض عليهم النفقة وساير القرابات وبعد معرفته القول المزبور لا بن ابي ليلى الذي هو
من الذين جعل الله الرشد خلافهم مشكلا عليه بقوله ثم وعلى الوارث مثل ذلك بناء على ان المراد منه وعلى الوارث
للصبي ودينا انه خلاف الظاهر بل المراد به الكناية عن الصبي او حتى اي عليه في ماله النفقة بقدر ما ورثه من ابيه مثل ما كان على ابيه من
الانفاق بالمعروف على امه كما اشار اليه في المروي عن امير المؤمنين ع انه قضى في رجل توفي وترك صبيا واسترضع له
ان اجر رضاع الصبي مما ورث من ابيه وامه والمراد به الباقي بعد تولده واجعلها الوارث بنا اي الباقين يكون الحي ... ولد
الباقي من الابوين مثوى ذلك وعلى كل حال فلا ريب في عدم ظهور الاية بما ذكره خصوصا بعدما اكثروا فيها من الاختلاف
بل لم يعلموا وجها يحتمل القول به الا ما اليه بعضهم نقل ابن عباس ان المراد به وارث الاب وعن الحسن وقتاده وابي مسلم القاضي
وغيرهم وارث الولد وعن لا اختلفوا نقل عمر والحسن ومجاهد وعطا وسفين وابراهيم انه العصبات دون الام والاخوة لام وعن
قتادة وابن ابي ليلى مطلق وارثه من الرجال والنساء على قدر النصيب من الميراث وعن ابي حنيفة واصحابه انه الوارث من كان
ذي رحم محرم دون غيرهم من ابن العم والمولى وعن بعضهم ان المراد بالوارث الباقي من الابوين وعن مالك والشافعي ان المراد به الصبي نفسه
الذي هو وارث ابيه المتوفى على معنى ان اجرة رضاعه فيما له الذي ورثه من ابيه اذ كان له مال والا اجبرت الام على رضاعه
بل اختلفوا في المراد بقوله ثم ان يقولوا انه النفقة والكسوة وبقول قوله لا حرار ومثل بها لا عن اكثر اهل العلم او الشافعي
العياشي عن الباقر رحمه الله سئل عنه اي عن قوله وعلى الوارث فقال النفقة على الوارث مثل ما على الوالد المعروف الله وسئل
عنه فقال لا ينبغي للوارث ان يضار والمراة فيقول لا ادع ولدها ياتيها وضار ولدها اذا كان لهم عنده شي فلا ينبغي ان
يقتر عليه ثم الا فيعنيهم في قوله ثم وعلى الوارث انه نهي ان يضار بالصبي اوبقيا وامه في رضاعه وليس لها انما
في رضاعه فوق حولين كاملين الخبر فلذلك مما هو مذكور في كتب الغائر والخاصر مما يقتضي اجمال الاية ارادة قيها نحو حوله
ومما ذكرناه مما هو موافق لما سمعته من النبي الغني فلا وجه للاستدلال بل لا ينبغي على الاستحباب الذي ينبغي نسبه
كما وقع من بعضهم ثم لا باس في حمل الخبر المزبور عليه اي الندب والتقية او وجه لتصويح المتاوقيم لما سمعته من وجوب الانفاق
على انه من الشواذ التي امرنا بالاعراض عنها والله العالم هنا ولكن لتستحب نفقتهم التي هي من صلة الرحم الذي امر الله كما قال تعالى واتقوا
الله الذي تساءلون به والارحام وقال الرسول الله ص لا صدقة وذو رحم محتاج وربما كان لا يستحب في الوارث منهم لما عرفته
من الخبر المزبور وغيره والله العالم وكيف كان فلا خلاف في انه يشترط في وجوب الانفاق الفقر في المنفق عليه بمعنى عدم
وجدانه تمام ما يقوته بل لا بما ظهر من بعضهم الاجماع عليه للاصل السالم عن معارضة الادلة السابقة بعد ظهورها في الفقير المعوز
واما الكلام في انه يشترط مع ذلك العجز عن الاكتساب لا انه يجب له الا الظهر عند المصنف بل لا ظهر ذلك بل الاظهر
منه على معنى الفقير هنا لان النفقة معونة على سد الخلة والمكتسب قادر فهو كالغني ولذا منع من الزكوة والكفارة المشروط
بالفقر فعن النبي لا حظ في الصدقة لغني ولا لقوي مكتسب لكن قد يناقش بمنع صدق الغني عرفا على القادر المحض حتى
الاكتساب بل يصدق عليه انه محتاج ولا دليل على انه بحكم الغني فعاتم لو تلبس بالاكتساب الا لحلته كان بحسابه الوجوب
ولعل هنا هو المراد من الخبر المزبور بل يكن تنزيل كلام الاصحاب عليه كما ادمجنا ذلك في باب الزكوة ومن التقريب يا ظهر
من بعضهم هنا ان الامر القادرة على التكسب بالتزويج يكون بحكم الغني اذ من الواضح عدم انه يجيئ ذلك فى النفقة الذي
هو بحكم الغني واغرب منه ذلك ما عن بعضهم النافع من احتمال اشتراط عدم تمكن القريب من اخذه من الزكوة ونحوها من الحقوق والله العالم

ثالثها لا يستحب في الوارث منهم

وعلى كل حال فلا يقدح عندنا كما عن الخلاف نقصان الخلقة كالعمى والاقعاد ونحوهما ولا نقصان الحكم كالجنون او صغر مع الفقر والعجز
لاطلاق الادلة خلافا لبعض العامة فتجب نفقة الصحيح الكامل في الاحكام اذا كان فقيرا غير مكتسب كما انه لا يجب للاعمى ولا
للمقعد وغيرهما الكامل مع الغنى بالمال او بالتكسب بل صرح بعضهم بعدم وجوبها للطفل مثلا اذا بلغ حدا يستطيع التكسب يحصل
بالتكسب باذن الولي وان كان فيه ما فيه بناء على ما سمعته منا مالم يتلبس به لا كما هو واضح وتجب النفقة بلا خلاف
اجده لمن عرفت من الاصول والفروع ولو كان فاسقا او كافرا بلا خلاف اجده فيه بل عن جماعة الاجماع عليه لاطلاق الادلة
وخصوصا الوالدين المامور بمصاحبتهما بالمعروف مع كفرهما لكن قد يناقش بعد دخول ذلك النهي عن الموادة لمن يحاد الله
المحادة وفيه وجه فان مقتضاه الاشتراط والرجوع الى الاصل النافي للوجوب ويمكن بانه لا ريب في ترجيح الادلة
بما سمعته من الاجماع المحكي المعتضد بفتوى الاصحاب مع امكان منع كون ذلك موادة خصوصا بعد الامر بمصاحبة
بالمعروف للوالدين الكافرين فهو حينئذ كالخاص بالنسبة الى ذلك ويتم بالنسبة للاولاد بعدم القول بالفصل ولعله لذا
قال في المحكي كل سبب يجب به الانفاق من زوجية ونسب وملك يمين فانا نوجبها مع اختلاف الدين كما نوجبها
مع اتفاقه لان وجوبها بالقرابة وبقاؤها في الميراث لانه يستحق بالقرابة في الموالات واختلاف الدين يقطع الموالاة
ومن ذلك انه اعرب المحقق الشيخ فخر الدين حيث جعل المانع من الارث كالكفر والقتل مانعا من وجوب الانفاق
وربما نقل عنه ان ذلك اجماعي نعم لعل وجهه وجوب نفقة المملوك على المولى دون القريب لسقوط التكليف
المنزول بالقتل والنهي عن الموادة لا للكافر المنافية للانفاق على القرابة التي منشاؤه المواساة وصلة الرحم وان كان في
الخبر ما سمعته وما تقدم من ذلك فالاولى لا يجب التنفقة على القريب بل انما ادويته انما الانفاق باعتبار استثناء لحاظ نعم
ولا يجب على القريب مع اعسار المولى او تقصيره على وجه لا يمكن جبره عليها او على بيعه يمكن منعه بعد تخصيص ادلة المقام
بما دل على وجوبها على المالك ولو فرض اعساره او تقصيره لا ينافي الانفاق على العبد من بيته وان لم يكن جبره على البيع بل
هو الموافق لقول الحكم وغيره ولتسقط اي النفقة اذا كان مما كا ويجب على المولى بلا خلاف اجده فيه بل في الرياض
الاجماع على اشتراط الحرية الموافق لسقوط المفروض في المتن اذا المشروط عدم عند عدم شرطه وليس هو الا نفي السقوط
المذكور المراد منه عدم خطاب القريب بها اصلا ولو للحكم بما دل على كونها على الامر المولى على ادلة المقام لبعد الطلب
لعدم وجوبها عليهما معا فان مقتضاه مع السقوط لا الخطاب بها ربنا على حسب ما سمعته وعلى كلامه في الروضة العلو
ثم على معنى سقوط النفقة اما الكفر فيقوى بنا به ابينه في غير محقون الدم كالمرتد عن فطرة والحربي ونحوهما فان الانفاق
المنافي للحكم باذهاب نفسه غير متجه واما محقونه فكذا الاصحاب بالادلة ما سمعته من وجوب الانفاق ولكن عرفتها فيما
ذكرناه من عدمه في غير المحقون لكون المراد ان المخالفة في الدين من حيث كونها مخالفة لا يقتضي سقوط النفقة كالارث لا ان
المراد ان المخالفة في الدين من حيث كونها مخالفة لا يقتضي سقوط النفقة كالارث لا ان المراد الوجوب على كل حال كا ترى ثم
حينئذ والله العالم وكيف كان فلا خلاف ولا اشكال في انه يشترط في وجوب النفقة على المنفق القدرة عليها بعد نفقته
ونفقة زوجته التي قد عرفت تقدمها على نفقة القرابة فلو فرض انه حصل له قدر كفايته خاصة اقتصر على نفسه
نفسها وعادة فلو فرض انه فضل منه شي فلزوجته كما عرفته سابقا فلو فرض انه فضل منه شي فللابوين والاولاد
ويجب تحقق القدرة بما على الكسب لنفقة نفسه التي يجب عليه دفع الضرر عنها ويحرم عليه القاؤها الى التهلكة نعم في
الشام ويجعل في الكسب السوال لا سيما اذ لم يقدر على غيره ثم فالاولى انه لا يمكن القول بوجوب التكسب بغيره اذا قدر عليه
لما دوم من الشك بعد على السوال وان المؤمن لا يسئل بالكف نعم الا عدم حرمة مطلق السوال التي هو منهي الاشتهار

الطرف نفسه الملك على المولى

للاصل والسيرة وغيرهما وانما يحرم منه ما يحصل معه الضرر الذي يجب على الانسان حفظه كالنفس والمال بل لو اعطاه من وجب
منه وان كان لا يجب عليه حفظ النفس مع فرض لا انحصار رفعه واحتمال لوجوب التكسب لغيره مع التمكن فيجب عليه كذلك
على التكسب لنفقة زوجته لوجوبها عليه معاوضة ولوجوب الانفاق فيجب عليها انفاقها مع ان المتاخر الناس التكسب
لا فتكل الواجب لا خلاف فاعن بعض العامة من عدم وجوبها لانها كالدين واضح الضعف ثم الظاهر عدم وجوبه عليه بالسؤال
لما فيه من الذل مع فرض لا انحصار رفعه بل لا يبعد عدم وجوبه بالاستيهاب لما فيه من المنة التي تسقط مثل هذا التكليف
معها بل لعل قبول الهبة منه كذلك نعم لا يبعد الاستيهاب لما فيه من المنة واما نفقة الاقارب فنفي اصل وجوب التكسب
لها اشكال من اطلاق الامر باعطاء الاجر للمرضع وهو نفقة المولود واطلاق اخبار الانفاق وان القادر على التكسب
غني في الشرع ولذا لا تحل له الزكاة وعلى وجوبها على الغني ونحو قوله ملعون ملعون من ضيع من يعول به ودخول الهمة اذا اعسر احدكم فليضرب
في الارض يبتغي من فضل الله ولا يغم نفسه واهله وهو المحكي عن التحرير والمختلف من الانتصار ورجحها في المسالك والروضة وغيرهما
على محل البحث وهو الوجوب شرط الفقر ان النفقة عليهم مواساة ولا مواساة على الفقير وقوله تعالى لينفق ذو سعة
من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وهو مثل المكتسب وان كان لا يخفى انه انما يتعلق بالنفقة وكيفيتها
الانفاق لا الوجوب لا تعادخال القادر على الاكتساب في كلامه ذي السعة وخلافه وعلى كل حال فالاقوى الاول
ولعله لذلك قال بالفرق بين الولد وغيره فيجب الاكتساب للولد لانه من نفسه الاستمتاع بالزوجة كان الولد بعضه
فكما يجب الاكتساب لنفسه فكذا لبعضه وضعفه واضح مضافا الى ما عرفت انه يباع عبده وعقاره فيه اي الانفاق على
القريب ولعله لاطلاق الادلة وعدم الاستثناء وغيره انه يمكن ان يكون ذلك اشكالا على ما ذكروه من تقديم نفقة النفس
التي منها داره وعبده ونحوهما مما استثني في الدين ثم يجب بيع ما لا يرجع اليه لانها كالدين الا انه يجب استثناء نحو ذلك المنفق
عليه فلا يكون سقوط النفقة والعجز عليه وجود نحو ذلك عنده من وجبت النفقة ضرورة انها من جملة النفقة التي
يستغني بها عن المنفق ولا خلاف اجده ولا اشكال في انه لا تقدير في النفقة بلا خلاف اجده فيه بيننا بل الاجماع
عليه للاصل والاطلاق والادلة بل الواجب قدر الكفاية من الطعام والكسوة وما يحتاج اليه من زيادة الكسوة في الشتاء
للتدثر وغطاء وفراش ونحو ذلك مما يحتاج اليه مما جرت العادة بانفاقه مع اعتبار حال المنفق عليه كما في الفراء ونحوها
مما ذكرناه في نفقة الزوجة وان فرق بينهما بكون المدار هنا على الحاجة فلو فرض استغناؤه ببعضها لم يجب
نفقة بخلاف الزوجة وبانه هنا امتاع بلا خلاف اجده فيه ودونه في الزوجة التي قد عرفت اعتبار الملك فيما كان
نحوه من نفقتها في الملبوس ونحوه البحث السابق لكن قد يناقش بان مقتضى صحيح شهاب المتقدم الذي هو الاصل في
اعتبار الملك هناك عدم الفرق بين الزوجة وغيرها في ملك الطعام منها لقوله فيه فليقدر لكل انسان منهم قوته فان
شاء وهبه وان شاء تصدق به ولا ينافي هذا كون النفقة هنا للمواساة والرحم باعتبار سد الخلة الذي لا يتوقف على الملك
بل ليس له التصرف فيه مع فرض الاستغناء عنه ولو وهبه الله ونحوها مما سيقال في الزوجة التي لها ادخار نفقتها والتصدق
بها وان كانت غير محتاجة اليها لكونها من قبيل المعاوضة ضرورة الشفاء نعم لا يبعد عدم الملك وعليه على وجه
يكون كالدين له الا انه لا يكون ملكا له بعد ان يقبضه مستحقا لقبضه له باعتبار حاجته اليه فله حق التصرف على نفسه
وهبته والصدقة به بل لا يبقى له ذلك لو فرض استغناؤه عنه بعد قبضه له ولو سبيله له بعد ما يقوم مقامه لاجل
قلنا بعدم جواز التصرف له فيه بغير الانفاق على نفسه ولكن الحكم بعدم كونه ملكا له بالنظر الى الوجه المخصوص باعتبار كونه مدفوعا اليه
الانفاق على نفسه والملك على وجه خاص غير عزيز في الشرع وله نظير في كتاب الزكاة التي نبغي التصرف على وجه خاص

الكلام في عدم تقدير النفقة

الكسوة في الشتاء

وربما

وربما يؤيد ذلك امكان القطع بالاجتزاء من تطعيمه النفقة بالدفع اليه كما جزم به في القواعد فيما لو اعطاه النفقة فهلكت
في يده من غير تفريط بل لعله كذلك وان قصر في حفظها في غيرها ولا يجب على المنفق البذل ثانيا ولو كان اتلافا
لها فان المتجه ذلك ايضا وان استقلت ذمته بمثلها او بقيمتها بل ربما يؤيده ايضا نحو ما سمعته في نفقة الزوجة الا ماعجله
والزيادة كما صرح به بعضهم بل صريح خبر شهاب عن مدات النفقة نعم قد يقال بناء على قلنا بكونه امتاعا لا اعتبار الاجتزاء في
كل حال بعد ظهور انه ان لم يكن اجماعا امكن القول بالملك في خصوص العرف بل وغيره مما هو نفقة لا امتاع على الاخير
غير تام على ان ذلك هو المدرك في الملك لذا لا يجب اعفاف من تجب النفقة له ولدا كان او ابا او اعطاء مهر
او تمليك امة او نحو ذلك مما يتاح معه له في الاعفاف بلا خلاف معتد به اجده فيه للاصل السالم عن معارضة ادلة
النفقة في الادلة السابقة بعد القطع او الظن بعدم ارادة ما يشمل ذلك من النفقة المزبورة المراد منها ما هو المعتاد
في الانفاق من سد الجوعة وستر العورة وما يشبههما والمصاحبة بالمعروف المأمور بها في الوالدين انما يراد بها السعي
في المعروف وليس هو الا ما ذكرنا ولا اقل من الشك فيه لانه لا اصل البراءة فما عن بعض العامة من وجوب اعفاف الاب
مع الاعسار تشبيها له بالنفقة والاحكام اوضح الاعسار فقط لكونه من المصاحبة بالمعروف قبل ذلك محكي عن بعض لا محالة
لذلك ولانه من وجوه حاجاته المهمة فيجب على الابن القيام به واضح الضعف ولو كان زائدا على التزويج ما لا يبلغ حد الوجوب
على القولين وان وجب نفقته بعد ذلك ومن شروط حاجته الى النكاح وتبعه قوله في الاعسار من غير بعيد
لكن لا يحل له طلبه حيث يقول بوجوبه الا اذا صدقت شهوته وشق عليه الصبر وغيره انه يمكن دعوى عدم اعتبار ذلك
بناء على انه من النفقة التي يكفي فيها تعارف ذلك بالنسبة اليه كغيره من افراد الانفاق ولا مدخلية للشهوة ونحوها
فيه بل قد يقال ان محل البحث بين الاصحاب وجوبه من حيث كونه اعفافا باعتبار انه من النفقة عرفا اما مع فرض
الاحتياج اليه لمسألة شيء اراد به فيه فيراد او نحو ذلك مما هو خارج عن البحث وان كان لا يبعد حاجة في المحتاج اليه
الاحتياج اليه ونحوه مما لم يكن من النفقة المعتادة وفيه وجهان اقواهما في الزوجة المأمور بعمارة انهما
ابيه كالمصاحبة للوالدين وان كان ظاهر صحيح بعضهم هنا عدم وجوب الدواء واجرة الفصد ونحوها ذلك لما الا انه
تقدم لك ابقاء الكلام فيه في ذلك فراجع وتأمل فان كثيرا من احكام النفقة هنا يمكن استنباطه من حكم النفقة هنا ضرورة اولوية
تلك منها ولذا نقدم عليها عند التعارض وتكون دينا كما عرفت وكيف كان فقد عرفت انه يجب على الولد
ينفق على ابيه مع الشرط في المنفق والمنفق عليه وفي بعض نسخ المتن وعلى زوجة ابيه على تردد ولم اجد احدا من
اصحابنا بل في كشف اللثام حكايته للعامة وجهان فاخروجوبه لزوجة كل قريب تجب له النفقة الا ابن الحكم لكن
في ذلك ونفقة الزوجة تابعة للاعفاف فان وجب وجبت والا استحب وكذا القول في نفقة زوجة الاب التي
يلزم وجوبها لغيره وسقط الابن واوجب الشيخ في المبسوط نفقة زوجته وان لم يجب اعفافه لانها من جملة مؤنته وضرورته
كنفقة خادمه الذي يحتاج اليه لكن قد يقال ان محل البحث في وجوبها للزوجة من حيث وجوبها عليه خصوصية
اختصاص الاولاد في وجوب نفقته لا وفاء ما عليه من كفارة او قضاء دين او ارش جناية او حق زوجة او نحوه مما يكون
دينا عليه للبراءة ودعوى اندراج نفقتها في نفقته الواجبة على المنفق واضحة المنع لا اقل من الشك والاصل البراءة
دينا سيما على الخادم والدابة التي هي من شؤون نفقة الاخدام والمركب الواجب عليه نحو ما سمعته في الزوجة بعد فرض
ولو فرض حاجته الى الزوجة التي لا بد من بذل نفقة لها ولا ما لها عنده او قلنا بوجوب ذلك على المنفق لكونه
يقال انها واجبة من حيث كونها نفقة زوجة على وجه يجري فيها البحث السابق في ملك ما يملك منها والامتاع

لا يجب الاعفاف

القول في الاعفاف

في نفقة زوجة الوالد

قول المصنف على تردد

والقضاء ونحو ذلك لم نكن نحتاج الى ما ذكرنا لظهور ان وجه الترديد في كلام المصنف انه لظهور ان الوجه ابتناؤه في اعفاء الولد النفقة
على زوجته وان كان الذي في بعض نسخ المتن النفقة على زوجة الاب وعلى كل حال فالنفقة على الاب دون اولاده
الصغار وان وجب نفقتهم على الاب لو كان موسرا لانهم اخوة ولهم المتفق الذي عرفت عدم وجوب نفقة حواشي النسب
عليه لكن ينفق على ولده واولاده لانهم اولاده وحينئذ او في خصوص الانفاق في ما سمعته من الادلة السابقة ولا تقضى نفقة
الاقارب بلا خلاف اجده فيه بل لعل بعضهم الاجماع عليه لانها مواساة لسد الخلة التي لا يمكن تداركها بعد فواته
وان كان عن تقصير وح فلا تستقر في الذمة بمضي يوم مثلا ولو قدرها الحاكم خلافا لبعض العامة فلزمها اعلى الحاكم
المنفق عليه بلا اشكال انه عليه اي المنفق لتعينه او لصرف انفقه او نحو ذلك فاستدان وجب عليه القضاء لتنزيل
الحاكم منزلة امره لكونه وليا بالنسبة الى ذلك فلو استدان من غير اذن الحاكم مع امكانه لم يجب عليه ما عرفت ولو
فرض تعذر الحاكم قام مقامه عدول المسلمين ومع تعذرهم امكن الاجتزاء ح بنفسه بل يمكن القيام بحجه الاستدانة عليه
مع التعذر دفعا للحرج ولعله لذا قال بوجوب الاشهاد على الاستدانة ان تعذر الحاكم قلت قد يشكل ذلك بعدم ثبوت
ولاية لغير الحاكم او عدول المسلمين على وجه يمضي عليه مثل ذلك ثم قد يشكل اصل عدم وجوب القضاء بان الاصل
القضاء في كل حق الى لا دليل ودعوى كون الحق هنا مخصوص السد الذي لا يمكن تداركه واضحة المنع بل اطلاق الادلة
المزبورة وحرمة العلة المستنبطة عندنا على انه لو سلم فهو مخصوص بما اذا كان الفائت السد بالصبر او الاستقراض
تقتير او نحوها اما اذا كان قد فات بمرض ونحوه فان تداركه ممكن بدفع عوض ما حصل بالتسرقا العين ح الاجماع
وحوج فرض تمامية في غير المفروض منه وكيف كان فتستقل الواجب للمحسن القول المزبور على سائر
الاولى في ترتيبها المتقين يجب نفقة الولد ذكرا كان او غيره على ابيه بلا خلاف فيه ولا اشكال وان كان معدما موسرا
لقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن المستفادة من قوله تعالى واذ الحقه بذلك من بني ادم من ظهورهم ذرياتهم
ونحوه لا مستقصا له في صحيح هند زوجة ابي سفيان والاجماع على عدم وجوب الارضاع على الام وللفظ الخمور
المزبورة التي لا ينبغي بها الى الام بل مطلق لانتفاء الاحتمالات المعتقد هنا بالاجماع وغيرهم ثم مع عدمه
اي الاب او فقره فعلى ابي الاب الذي هو جد الولد دون الام خلافا لما عن بعض العامة فعلى الام الثلث وعلى الجد
الثلثان فان فقد الجد او كان معسرا فعلى اب الجد وهكذا وان علا لانه اب حقيقة او في خصوص النفقة والترتيب لانه ابا
ابه او لى الارحام ولقول امير المؤمنين في الخبر السابق خذوا بنفقته اقرب الناس منه في العشيرة لا بحرمة الله
ولو عدمت الاباء او كانوا اجمع معسرين ولم يكن له ثم ولد ولو انثى وكان معسرا فعلى ام الولد التي هي اقرب الناس اليه
ح وتشاركه الرجل في وجوب النفقة على الولد المعسر بناء على الاشتراك في الحكم وعدمها او فقرها فعلى ابيها وامها
وان علوا الاقرب فالاقرب نحو ما سمعته في الاباء وان كان الاقرب انثى ولا بعد ذكرا بلا خلاف اجده في شيء من ذلك
بل عن جماعة الاجماع عليه ومع التساوي يشتركون بالسوية في الانفاق وان اختلفوا في الذكورة والانوثة لاشتراك
سبب الكل او لدعوى انسبا في ذلك من خطاب النفقة مع فرض اتحاد عنوان افراد المنفق او اتحد فان ذلك ولوا لا يمكن القول
بالوجوب كفاية او يكون التخيير بيد المنفق عليه ثم رجوع الى ما ذكر على ذي لا يجب اذا لم يتعين التعيين من النفقة عليهم
وذلك لانتفاء الخطاب تخليف كل واحد منهم بتمام النفقة لا النصف او الثلث مع التعدد ثم وان كان لا مال له
عند تعددها عرفت فعلى ابوي الام النفقة بالسوية تحلا لانحصار الام واقتها فان النفقة على امها وكذا جدها مع ابيها
فانها على ابيها وهكذا ثم لو كان معها ام اب شاركتهم لتساويهم في الدرجة اما لو كان ابوا الاب معهم فالنفقة عليه

في الاستدانة

وجوب نفقة الولد

وان

فان النفقة وان علا لانه اب ومتقرب بالاب فلا يشاركها وان قرب في الدرجة ولهم ربما الحجة فالعبرة انما بوجوب الشارك ولا
في الاقرباء من الام لوضوح جهة الاب لا بينهم مع الاقرباء من الاب وحينئذ فان ابا الاب وامه اذا اجتمعا كانت النفقة
على ابي الاب وفي شرح المفاتيح البغدادي بعد نقل الخلاف عن ذلك كله قال ثم ينبغي حكم ابوي الام الاب فلم يتعرضوا الا تنبيه
على اصل البراءة ثلث قال في لك قد ذكر الشيخ واصحابه جماعة من الاصحاب ان حكم اباء الام الاب وامهاتها وان علوا
حكم اباء الام وامهاتها لانهم يشتركون بالسوية مع التساوي في الدرجة ويختص الاقرب منهم بها مع عدم التساوي
وفي محكي المختلف الشيخ اجتمع اثنان ينفق كل واحد منهما على الاخر اذا انفرد لم يخل من ثلاثة احوال اما ان يكونا من قبل
الاب او من قبل الام او منهما فان كانا من قبل الاب نظرت فان اشتركا في التعصيب فلا يكونا الا على درجة ولا بد ان
يكون احدهما اقرب والاقرب اولى وان تساويا في القرب وانفرد احدهما في التعصيب مثل ام اب واب ام فالعصبة اولى
فان لا دليل له الا العصبة ابعدها فهو اولى عندهم وعندنا انه درجة وعندنا ان الاقرب اولى وان لم يكونا في
تعصيب ولا يدلى بعصبة فان كانا على درجة واحدة فهما سواء وان كان احدهما اقرب فالاقرب اولى بلا خلاف
وان لم يكن احدهما عصبة لكن احدهما يدلي بعصبة مثل ام ام اب وام اب اب فهما سواء عندنا وقال بعضهم من يدلي
بعصبة اولى فان كانا من قبل الام معا نظرت فان كانا على درجة فهما سواء وان كان احدهما اقرب فالاقرب اولى
سواء كانا ذكرين او انثيين او ذكرا وانثى لان الكل من ذوي الارحام وان كانا من الشقين معا فان كان احدهما
عصبة فهو اولى عندهم وان تقدم عندنا فهما سواء والاقرب اولى وان لم يكن احدهما عصبة ولا يدلي بعصبة فان
كانا على درجة فهما سواء وان كان احدهما اقرب فالاقرب اولى مثل ام ام وام ام اب فان كان احدهما يدلي بعصبة
فان كانا على درجة واحدة مثل ام ام وام ام اب فهما سواء عندنا وقال بعضهم ام الاب اولى وان اختلفا في الدرجة فالاقرب
اولى مثل ام ام اب او ام ام اب اب فالاقرب اولى وان كان ضعيفا لا نرى في ذلك الا انه ما ذكره في القسم الاول حق
او الوسط الاقرب وان كان الابعد عصبة لما سمعته من ان ابا الاب وان علا اولى من ام الاب وما ذكره في
القسم الثالث من ان ابا الاب اولى من ام الام بل لما قطع به نفسه من ان ابا الاب وان علا اولى من الام وعلى
كل حال فلا ريب ان ما ذكره اولى وعلى ان الابوة وان علت مقدمة في الانفاق لكنها مرتبة على الاقرب
فالاقرب ثم الام بلا واسطة ثم من تقرب بها من ابويها وابوي ام الاب يشتركون بها مع التساوي في الدرجة ويختص الاقرب
منهم فالاقرب مع الاختلاف فيها فان المستفاد من الفتاوى وادلة اولي الارحام والخبر المزبور وغيره تقدم ابوة
بعضهم على ام الاب انما هو في مقام بيان ان الدرجة بعد انتفاء الام وليس لها مع الام امها وابوها وام الاب لان ابا
داخل في الابوة التي قد علمت تقدمها على الامومة في الدرجة الثانية ابوا الام الاب وامها وابو الام وامها وابوها
وامه وهكذا ثم هذا كله اذا لم يكن له ولد والا كان شريكا بالسوية للاب في النفقة ومختص بها مع عدم الاب لقوله
ان اطيب ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه وغيره من ان اولادكم هبة من الله لكم يهب لمن يشاء اناثا ويهب
لمن يشاء الذكور واموالهم لكم اذا احتجتم اليها بل معهم البنوة بالنسبة الى ذلك كالابوة فح فالاب يختص بها مع عدم
الولد وان كان له ولد ولد لكونه الواحد حقيقة ثم يشترك ولد الولد مع الجد بالنسبة الى ذلك كالجملة
الواحدة الاقرب منهم فالاقرب درجة اولى من الابعد ويشتركون بها مع التساوي ولكن في مقدمة على الامومة فالو كان له ابن
وام فالنفقة على الابن دونها بل وكذا البنت لكن نسخ التردد فيها من بعضهم بلا ذكر عن الاصحاب في اشتراك الام والولد
الموسرين في نفقة الولد المعسر واختصاص الولد بها وجهين من اتحاد الرتبة وكون الولد مقدما على الجد المقدم

الكلام في العصبة

عليهما وان كان الاقرب الاخير منهما وعلى كل حال فقد تلخص من جميع ذلك انه لو كان له ابو وجد غنيان فالنفقة على الاب الذي هو الوالد
والمولود له ولانه الاقرب وهو واضح ولو كان له ام وجد فالنفقة على الجد ولو كان مع قبل الاب او الام فالنفقة على الام التي هي احد الابوين دون الجد
ولو كان له ام وجد لاب فالنفقة عليه دون الام لما عرفته من ان الابوة هي الاصل ولو كان له اولاد موسرون شاركوا
في الانفاق فتعدد النفقة ان كانوا ذكورا او اناثا لاشتراك العلة من غير رجحان لو كانوا ذكورا واناثا فيه حكمه كذلك لكن الشهيد
احتمل التشريك للتساوي في الولادة والكون من كسبه اما بالسوية لاشتراك المقتضي وعلى نسبة الميراث لقوله تعالى وعلى
الوارث مثل ذلك ولقول امير المؤمنين عليه السلام في خبر غياث فيتعذر بنفقتها اقرب الناس اليه في العشيرة كالاكبر لانه احتمل اختصاص
الذكور لانهم لما كانوا اكثر ميراثا كانوا الاقرب بل فيه بريد ان على الاب دون الانثى دون الام فان اجتمعا وان الرجال
قوامون على النساء وانهم القدر منهن على الكسب بل لعل الاصل في الانفاق الرجال لا ان الجميع كما ترى لا يصلح الترجيح
به عادة على النفقة على التساوي للذكور والاناث المقتضي للاشتراك بالسوية مع التعدد ولو كان له ابن موسر
فلا والاخر مكتسب سواء للاطلاق ولكن فيه على الاشكال ونحوه محله مع فرض كون الكسب للسبب فلا ولو كان له
بنت وابن ابن فالنفقة على البنت التي هي اقرب لكونها للصلب ولو كان له ام وبنت يحتمل صحة احتمال الاشتراك بالسوية
او على نسبة الميراث واختصاص البنت بالنفقة قلت وهو الاقوى لانها من كسبه ولوجود ما يدل على عموم الوجوب
على الام من الكتاب والسنة بخلاف البنت المامورة بالمصاحبة بالمعروف التي هي اقرب واكثر ميراثا ولو كان له
اب وولد فالنفقة على الاب ولو كان له جد وولد ولد اشتركا بينهما على حسب ما عرفته والله العالم المسألة الثانية
في ترتيب المنفق عليه وقد عرفت فيما تقدم ان النفس اولى ولكن هل يجعل في النفس نفقة المملوك المحتاج اليه او الزوجة
المحتاج اليها فتقدم على نفقة الزوجة فضلا عن الاقارب وجهان لا يخلو اولهما من قوة ثم الزوجة ثم الاقارب فان فضل
عنه ما يكفي الجميع وجب من غير فرق بين الاباء وان علوا من جهة الجد او من جهة الام وبين الاولاد وان نزلوا
ذكورا او اناثا او ذكورا واناثا مع فرض تحقق الشرط وهو يساره وحاجتهم ولو لم يفضل من ينفق عليهم منهم او
با لوجوب منهم فهم متساوون مع فرض الفقر لقصور فالابوان والاولاد المتساوون في الدرجة متساوون على حسبهم فان
فضل فلا وجه اولى والاولاد ومعكما بينا دون الوالدين فدرجة قريبة او بعيدة في النفقة واذا انفصل عن الاوفى
ودرجة او ثنى الى الاسعد وان لم يفضل الشيء عن الادنى فاذا كان له ابوان ونفضل له ما يكفي احدهما كانا فيه سواء
مع فرض انتفاعهما به وكذا لو كان ابنا وابا لما عرفت من انهم مستوون في الدرجة ووجوب الانفاق عليهم من حيث
الولادة او لا يد يه من محمد نعم لو كان ابا وجدا او اما وجدة خلافا حضر به الاقرب الذي هو الولد بالمعروف ولو فرض
عدم الانتفاع في الناقص لاحد من كان في الدرجة مع تركه عنها لوجب القرعة لان النفقة عليهم تامة فمسألة تامة
لم يثبت كلمة الجميع لزم الانفاق على من يعتد به خلفه واحدا او اكثر ولا يمكن الترجيح الا بالقرعة والمستحق الذي
الذي تعين بها نزولا ثم يتبع احدهم بما يا خذه ولكن عن المكاسب احتمال القسمة للاشتراك في الاستحقاق
واختصاص القرعة بما يتحقق المستحق فيه في واحد ولم يتعين دفعه ومندفع بما عرفت ثم لا يخفى ان التخيير له حال اختصاص ..
الا ان القرعة اعدل بل لو لا عدم ظهور الحاق لغى في الاشتراك مع الاشتاع الذي قد يحصل به سقوط الحكم الاول
بالقرعة نفيه ايضا لا نقصا الحكم به المنفق والفرض عدم تمكنه الا من واحد وعلى كل حال فان فرع وفضل
من القرا انه الفرع بين من بعد الاول الذي لا نفيه ضرورة الا من تمم بخلاف غيره وقد احتمالها بين الجميع باعتبار
عدم الانتفاع ضرورة من وجوب القرعة له اولا في بغيره ويه تسبق استحقاقهم الا انه كما ترى والكل عند اعتبار ..

الحاجة لصغر او غيره في ترجيح احد المتساويين في الدرجة وان احتمل قوة لكنه لا دليل عليه فان انقصر ما يستفاد منه انه
اولى الارحام تقديم الا قرب فالاقرب فلو كان له اب وجد معسران قدم الاب على الجد ثم الجد على ابيه وهكذا ثم يتساوى
الاجداد من الاب مع الاجداد من الام مع التساوي في الدرجة لتساوي وجهتي الابوين وولدها الولد وان نزل مع الجد وان
علا يتشاركان مع التساوي في الدرجة الى المتفق للتساوي في الدرجة وان لم يرث الجد مع ولد الولد الذكور و
الاناث من الاولاد يتشاركون بالسوية وان اختلفوا في الميراث لانتفاء الدليل هنا على الاختلاف كالحكم بالتساوي
بالسوية في الابوين وفي الاجداد بحيثيته وان قال الاصحاب وجوب النفقة على القريب مع الشرط وهو على الخلاف
مشكل اذ قد يمنع في ذات الزوج المرضعة حتى لو كانت اما او بنتا والا لكان الواجب فيها نفقتين احدهما دين
على زوجها والاخرى على قريبها والمفهوم منها الادلة ان لا واجبا الا نفقة واحدة ثم لو فرض سقوط خطاب بها
بالاعسار كان نفقة القريب اتضح خطاب البعيد بها اتم حينئذ والله العالم وكيف كان فما قدمناه سابقا
ظهر في ترتيب المنفق ظهر لك الوجه في المسألة الثالثة وهي لو كان له اب وجد موسران فنفقته على ابيه دون
جده ولو كان له ابن وابن ابن او ابن واب موسران كانت نفقته عليهما بالسوية فلاحظ وتأمل ولو كان الاقرب مثلا معسرا
والابعد موسرا ارتفع النفقة ثم ايسر الاقرب كانت النفقة على الاقرب ولكن لا رجوع للابعد بما عليه ثم لو فرض يساره
مع وجود عينها بيد المنفق عليه امكن الرجوع بها لانها امتاع ببيعه والخطاب متوجه الى الاقرب بيساره ولو كان له
ولدان ولم يقدر الا على نفقة احدهما وله اب موسر شارك وجب على الاب نفقة الاخر فان اختلفا في قدر النفقة وكان مال
الاب يسع احدهما بعينه لا ثم تعين نفقة الخاص به ووجب نفقة الاخر على جده ولو تساويا في النفقة واتفقا على الشركة
او على ان يختص كل واحد منهما بواحد فذاك والا رجعا الى القرعة قلت قد يكون ذلك مؤيدا لما ذكرناه سابقا من
لو تعدد المنفق الذي حكموا فيه بالاشتراك بينهما ضرورة انه بالخبرة شمول ما هنا من احتمال القرعة الا كان المتجه
فيه الاشتراك وان كان الموضوع في المسألتين مختلفا فتأمل جيدا والله العالم المسألة الرابعة اذا دافع بالنفقة
الواجبة من قريب بها مخيرا او متعددا اجبره الحاكم حسبة اذا فرض ثبوت حصولها عليه لحق الامر بالمعروف فان امتنع
بان كان له مال ظاهر جاز له اي للحاكم ان يا خذ منه ما له ويصرف في النفقة من غير حاجة الى اعتبار رضاه فانه ولي
منع وكلام حاجة الى حبسه لبيانه الاتفاق كما اشرنا اليه حينئذ بل لعله عدم جوازه بل لعله كذلك الذي ابتغى في
ذكر بعضهم التخيير للحاكم بين ذلك وبين حبسه لبيان الاتفاق لكنه لا دليل عليه وان كان له عروض او عقار او متاع
جاز له بيعه لان النفقة حق كالدين الذي كما يثبت بيع الحاكم ذلك في الوفاء مع فرض امتناعه بل اعظم منه كما
سابقا بل له الامر بالاستدانة عليه بل قد عرفت القول بالاجتزاء بنية الرجوع من المنفق عليه مع تعذر الحاكم
ومع عدول المسلمين للصحيح كما عرفت ان له تحصيل المال منها ولو ببيع ونحوه مع الغيبة فضلا من الامتناع فان لك
هنا ولو لم يقدر على الوصول الى الحاكم ففي جواز استقلاله بالاستقراض عليه او البيع نحوها له مع امتناعه او غيبته
وجهان اجودهما الجواز لان ذلك من ضرورة المنافي حيث ينع اخذ القريب الارث والزوجة معا وان كان فيه ما
يمنع انه داخل في دليل المقاصة في الغريب مطلقا وفي الزوجة بنية ونحوها المدة لعدم الملك عليه على انه لا دليل على
جوازها لغير الحاكم مع الغيبة ونحوها مما لا امتناع منه ثم ان الاستدانة عليه لا مدخلية لها في المقاصة وجوازها
يتوقف على ثبوت ولاية للمستدين وهي لغير الحاكم ممنوعة كما اشرنا اليه ذلك سابقا والله العالم واما القول في
نفقة المملوك فلا خلاف في انه يجب النفقة على ما يملكه الانسان من رقيق وبهيمة وان كان لكل منهما احكام

الابناء الاباء الام الاجداد

مختصرا اما العبد والامة فنفقتهما على مولاهما اجماعا بقسميه ونصوصا قال الصادق (ع) في صحيح ابن الحجاج خمسة لا يعطون من الزكوة
شيئا الاب والام والولد والمرأة والمملوك وذلك انهم عياله لازمون له وخبر ابي الصلت المروي عن الامالي عن الرضا (ع) عن ابائه
عن اصحابنا عنهم (ع) خمسة لا يعطون من الزكوة شيئا الولد والوالدان والمرأة والمملوك لانه يجبر على النفقة عليهم والنبوي
للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف مضافا الى قوله (ع) كل على مولاه المتقدم وغير ذلك من النصوص من غير خلاف يعرف فيه بل
نفاه بعضهم عن علماء الاسلام فضلا عن علمائنا من غير فرق في المملوك بين الصغير والكبير والصحيح والاعمى
والمدبر وام الولد والمنتفع به وعدمه والمرهون والمستأجر والمكاتب المشروط ومع عجزهم ومع التشبث بحرية وخلافه وبين نفسه
الا في المكاتب عبدا كان او امة مولاهما بالخيار في الانفاق عليهما من خاصة ماله او من كسبهما الذي هو احد امواله
ايضا مطلقا لو فضل كسبه وجب الاتمام على السيد ولو زاد اخذه له ولكن قد روى عنه (ع) انه قال لا تكلفوا الصغير الكسب
فانكم متى كلفتموه سرق ولا تكلفوا الامة غير ذات الصنعة الكسب فانكم متى كلفتموها الكسب اكتسبت بفرجها
وعلى كل حال فلا تقدير في الشرع لنفقتهما بل الواجب قدر الكفاية من سد الخلة من اطعام وادام وكسوة
ويرجع فيها الى عادة مماليك امثال السيد من اهل بلده ... في النفقات ولا تكفي ... وان ... بعضهم الا ان الاقوى خلافه وكذا
في نفقة القريب ثم يرجع في جنسها الى ... المسيد من اهل بلده نحو ما سمعته في نفقة الزوجة
اذ هو المعروف في الخبر المزبور والمنصرف اليه الاطلاق ... عن المكان انه غالب قوت البلد وكسوته
كما تقدم الكلام في نحو ذلك في نفقة الزوجة ومنه يعلم الحال فيما هنا لكن في ... انه يراعي حال السيد ايسارا واعسارا
والمقام يجب ما يليق بحاله ... من جنس الغالب وحسنه ولا يجوز الاقتصار في الكسوة على ... وان لم يتأذ
بحر ولا برد لان ذلك يعد تحقيرا واذلالا ... ما لو كان له مما ... تسويه بينهم مع انهم في الجنس واختلفوا
في النفاسة والخسة والجمع كما في النظائر ... لان ... في جميع النفقات التي ... السيد
اعتبارا بحال المنفق عليه لا المنفق ... الا ان يمنع ذلك في خصوص نفقة القريب ... لا ... للعبيد الا انه ...
الى حال سيده المختلف باليسار والاعسار والمقام ... وعلى كل حال ... ان يطعمه مما يأكل ويلبسه
مما يلبسه لقوله (ع) اخوانكم خولكم جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس
وقوله (ع) اذا جاء احدكم خادمه بطعامه ... فليقعده فليأكل معه ... ولياكل من طعام ... وقوله اذا كفى
احدكم خادمه طعامه حره ودخانه فليدعه فليجلسه معه فان ابى فليروغ له اللقمة واللقمتين ... الكلام ...
ان يدعوه من الطعام ... ولكن ... لا يجب ... الصغير التي ... ولا ... الشهيد
بل ... عن بعضهم وجوب احد الامرين الى الاجلاس معه او ترويغ اللقمة وان الاولى افضل لكنه كما ترى ...
ارادة التواضع ومكارم الاخلاق ... من عالج الطعام ... في الخبرين كما هو واضح ولذا جزم في ...
اجلاسه معه والطعام مخصوصا اذا كان هو المعالج وان كان قد ... لان ... الخبر على الخادم الحر
لا المملوك الذي يتعين ... ربما ... والتباسه ... وتعظيم السيد ... والامر سهل وكيف كان
فلو امتنع المولى من الانفاق مع قدرته عليه ولو بالتكسب اجبر على النفقة او بيعه فان الحاكم يجبره على نفقته وان تعذر
بيع بالقسر الى الغريب لكونه محبوسا عليه ومنافعه مملوكة له بل في كشف اللثام ان نفقته اقوى من نفقة الزوجة اجبر على بيعه
او عتقه مما يزيل حبسه وملكه عنه والا فنفقته ... فاحدهما ... كما هو كذلك في كل واجب ... وتسوى
في ذلك كله القن والمدبر وام الولد لكونها ... من الاحتباس عليه ... بل في جهة النفس ايضا

بكر

لكن قد يناقش باطلاق دليل المنع وعدم انحصار طريق الخلاص في ذلك بل في بيعها والانفاق عليها من ثمنها المعلق
او من الزكوة او غيره في ذلك بل لو فرض تعذر ذلك كله واد ... الى الهلاك وجب على الناس كفاية وقد اطلق الحكم
بعضهم الجزم بعدم اجباره على بيعها ثم تعلق ولو عجز عن الانفاق على ام الولد امرت بالتكسب فان عجزت انفق عليها
من بيت المال ولا يجب عتقها ولو كانت الكفاية تحصل بالتزويج وجب ولو تعذر الجميع ففي البيع اشكال وكانه لما
عرفت من ان به يحفظ عن الهلاك الذي هو اولى من التشبث بالحرية ومن عموم النهي واحتمال كونها كفقراء
المؤمنين يلزمهم الانفاق عليها ثم هنا وفي ذلك انه خروج عن المطالب المكاتب فان نفقته تسقط عن المولى
وتكون في كسبه وكذا لو اشترى مملوكا او اطيبا او اوصى له بشيء جزء ... وربما ... واحد ... ان ذلك ليس مسقطا
عن السيد ضرورة كون كسبه من امواله وكذا لو فرض عشرة عنها وجب على السيد الاتمام واما قبول الهبة والوصية
او الولد او الوصية بها فقد صرح الفاضل على تجويزه ولزوم النفقة عليه بل في كشف اللثام وان لم ياذن الحج
لان قبول الهبة والوصية لا يتضمن اتلاف مال ووجوب النفقة امر خارج عنه لكن لا اثم للمال ... ولكن ... فيه نظر ان
كان الحكم عن الحظ عدم جواز القبول ان كان ممن يلزم نفقته لانه يستقر بالانفاق ... نعم ... وجوب النفقة على العبد
عدم تعديد ... عليه بالنسبة الى ذلك وربما تم الكلام فيه في محله انشاء الله تعالى وكيف كان فالعالم يجوز له ان يخارج المملوك
بان يضرب عليه ضريبة في كل يوم او جمعة يؤديها له ويجعل الفاضل له اذا رضي بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه
مضافا الى صحيح عمر بن يزيد سألت ابا عبد الله عن رجل اراد ان يعتق مملوكا له وقد كان مولاه ياخذ منه ضريبة
فرضها عليه في كل سنة ورضي بذلك المولى فاصاب المملوك في تجارته مالا سوى ما كان يعطي مولاه من الضريبة
قال فقال اذا ادى الى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك ثم قال ابو عبد الله (ع) اليس
قد فرض الله على العباد فرائض فاذا ادوها لم يسألهم عما سواها قلت فللمملوك ان يتصدق بما اكتسب ويعتق بعد الفريضة
التي كان يؤديها الى سيده قال نعم واجر ذلك له قلت فان اعتق مملوكا مما كان اكتسب سوى الفريضة لمن يكون
ولاء المعتق فقال يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه ووارثه قلت اليس قال رسول الله الولاء
لمن اعتق فقال هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله قلت فان ضمن العبد الذي اعتقه جريرته وحدثه يلزمه ذلك ويكون مولاه
ويرثه فقال لا يجوز ذلك لا يرث عبد حرا بلا اشكال في اصل المخارجة التي يمكن وفاء المخارج بها اما خصوص الفاضل
كان يحكيها فيه بخلاف ابي حنيفة انه ان فضل لديه كفاية وكل اليه والا كان على المولى التمام وانه لا يجوز ان يضرب عليه ما يقصر
عنه كسبه ولا ما لا يفضل معه قدر نفقته الا اذا قام بها المولى وانه اذا زاد على النفقة والضريبة كان مبرورا في السيد
عبده وانه كان لا يلزم ابدا ولا يلزم استمراره نعم لو قلنا بلزومها ولزوم دوام بقاء السيد فلك الزيادة على وجه
لا يجوز له الرجوع فيها او نحو ذلك مما هو خارج عن القواعد فيحتاج الى احتياج الى دليل خاص الا ان لم اجده
مصرحا به من الاصحاب بترتيب احكام خاصة عليها وان كان هو مقتضى الصحيح المزبور وكيف كان فليس للمولى اجبار
عليها اجماعا بل في ... ولا للسيد اجبار العبد على اصح القولين لانه يملك استخدامه لا الضريبة فلا يحصل ذلك
منه بالكسب كما يقول له انه يخرج بخارجه على مملوكه لا برضاه بل ظاهر اشتراط الرضا في المتن انه كذلك بل عن الحكي
عن الحظ انه ولكن قد يناقش بانه منافي لعموم تسلط المولى عليه على وجه ان تعلق منافعه الخيرة بالعوض على
كره منه فالمخارجة مثله واولى فيه عن اعتبار ما سمعته بها من عدم تكليفه بما يشق عليه ولذا كان الحكي عن التحرير
جواز الاجبار بل هو خيرة الاصبهاني في كشفه ايضا بل هو الموافق لما صرحوا به من غير خلاف يعرف بينهم من ان للسيد

القريبة على المولى والنيل محل

بلغ

لا تقدير في الشرع للنفقة

بل الكفاية منها

(الشاقة) الاستخدام فيما يقدر عليه المملوك ولا يخرج عن وسعه عادة والملازمة عليه الا في اوقات اعتيد فيها الاستراحة وانما لا يكلفه الا
الشديدة التي لا يمكن المداومة عليها عادة فله الامر بها اذا اقتدر عليها في بعض الاوقات وعلى المملوك بذل الوسع بل لو كلفه
بالنهار في جميع ذلك ولا يكلفه الخدمة ليلا ونهارا واصلا لانها فوق الوسع بل اذا عمل بالنهار اراحه ليلا وبالعكس ويريحه
في الصيف وقت القيلولة وربما يجد فيها تتبع العادة الغالبة واما نفقة البهائم المملوكة التي منها دون القرون والظلاف
عنها فواجبة بلا خلاف سواء كانت مما يؤكل اللحم او لم يكن وسواء انتفع بها او لا قال النبي في خبر السكوني للدابة على
صاحبها ستة حقوق لا يحملها فوق طاقتها ولا يتخذ ظهورها مجالسا يتحدث عليها ويبدأ بعلفها اذا نزل عنها ولا يسمها
ولا يضربها في وجهها فانها تسبح ويعرض عليها الماء اذا مر به وفي الخبر الاخر باسناده قال قال رسول الله للدابة
على صاحبها خصال يبدأ بعلفها اذا نزل ويعرض عليها الماء اذا مر به ولا يضرب وجهها فانها تسبح بحمد ربها ولا يقف
على ظهورها الا في سبيل الله ولا يحملها فوق طاقتها ولا يكلفها من المشي الا ما تطيق وعنه ع ايضا قال اطلعت ليلة
اسري بي على النار فرأيت امرأة تعذب فسألت عنها فقيل انها ربطت هرة ولم تطعمها ولم تسقها ولم تدعها تأكل
من خشاش الارض حتى ماتت فعذبها الله بذلك وقال واطلعت على الجنة فرأيت امرأة مومسة يعني زانية فسألت عنها فقيل
انها مرت بكلب يلهث من العطش فارسلت ازارها في بئر فعصرته في حلقه حتى روي فغفر الله لها ولكن لا تقدير
لنفقتها بل الواجب القيام بما تحتاج اليه من اكل وسقي ومكان وجل ونحو ذلك مما يختلف باختلاف الازمنة
والامكنة ثم يكفيها في اطعامها تخليتها ترعى من خصب الارض فاذا اجتزأت بالرعي فذاك والا علفها فان امتنع من
الانفاق عليها او ما يقوم مقامه للرعي لكان لها اجبره الحاكم على بيعها مثلا او ذبحها ان كانت تقصد بالذبح للحم او
الانفاق عليها فان تعذر اجباره ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال فيبيع عقاره وعروضه عليها
مثلا ان لم يمكن التوصل اليها بغيره مما له فان لم يكن له ملك او كان بيع الدابة انفع له بيعت عليه كلا او بعضا
بقدر ما يفي بنفقتها ان امكن ولم يكن بيع الكل انفع له الا ان وان امكن اجارتها بما يفي بعلفها ولا [illegible]
وربما احتمل مراعاة مصلحته في ذلك لكونه [illegible] عنه فعند الحاكم بل لو فرض سابقا ان الحاكم كذلك يجبره الامتناع من
عن حاجة الى الحيوان والمال ان على مباشرة ذلك وعلى كل حال فما ذكرنا من التخيير بما كان ما فرضناه من الافراد
والا فيجب الممكن فلو فرض عدم وقوع التذكية عليها اجبر على الانفاق او البيع او نحوه وفي التذكية وعلى تخييره على الانفاق
خاصة ان امتنع البيع في غير ماكول اللحم مما تقع عليه التذكية للجلد او عليها وعلى التذكية [illegible] بل لان الثالث
تكون التذكية فيها كالتذكية في ماكول اللحم لكونها احد طرق التخلص خلافا للمحكي عن [illegible] فلا [illegible] لكونها
غير مقصودة بالذبح في اصل الشرع الا انه كما ترى ولو لم يوجد ما ينفق على الحيوان [illegible] ووجب [illegible] من ان
امتنع من البيع في ذلك يجوز غصب العلف منه لابقائها اذا لم يوجد غيره كما يجوز غصبه لحفظ الانسان ويلزمه المثل
او القيمة وفي محكي [illegible] كان له ان يقهره عليه واخذه منه غصبا اذا لم يجد غيره وفي كشف اللثام [illegible] حاجته الى نفسه
او مملوكه من انسان او غيره وان لم يحضره الثمن وامكنه بيع مملوكه هذا ومن غيره الى ان قال وكذا يجوز غصب الخيط للجراحة
كما يجوز غصب الطعام لنفسه لاشتراك في حرمة النفس الروح ونفي الضرار ولكنه لا يخفى عليك [illegible] لذا قال في
كشف اللثام بعد ذلك والاحوط التوصل الى الحاكم مع الامكان [illegible] ان امكن البيع باع ولم يحتج الى [illegible]
بل لعله حق وان احتاج اليه وكيف كان فان كان لها اي البهيمة ولد يوفر عليه من لبنها قدر كفايته لكونه النفقة
الواجبة عليه [illegible] الا انه من انه انما يجب ابقاء ما يقيم الولد حتى لا يموت [illegible]

وكذا الواجب ابقاء الولد من حليب امه ولو علفه كلا او بعضا جاز له اخذ اللبن كلا او بعضا ولو كان اخذ اللبن مضرا بالدابة (نفسها)
لقلة العلف لم يجز له اخذه كما ان لم يضر ولدها بل يبقيها ابدا ثم يكره له ان يجهد في الحلب مع عدم الاضرار بها
وبولدها لما فيه من تضييع لها ولكن لا يستقصي في الحلب بل يبقي في الضرع شيئا لانها تتأذى بذلك بل يتجه له
ان يقص اظفاره محفوظا من ايذائها بها للفرض ولا يكلفها ما لا تطيقه من ثقل الحمل وادامة السفر [illegible]
[illegible] عليها بل وكذا الشاة يحلبها المنافي للعادة وينبغي ايضا ان يبقي للنحل شيئا من العسل في الكوارة بل في [illegible] انه
لو احتاج اليه كوقت الشتاء وجب ابقاء ما يكفيها عادة ويستحب ان يبقي اكثر من الكفاية الا ان [illegible] بل [illegible]
وغيرها ايضا ان دود القز انما يعيش بورق التوت فعلى مالكها [illegible] منه وحفظها من التلف فان عز الورق
ولم يعتن بها باع الحاكم منها ما له واشترى لها ما يكفيها [illegible] ينبغي التخيير في ذلك وبين البيع عليه [illegible]
في الامتناع من نفقة الحيوان الذي هو منه ولكن اذا جاء وقتها جاز تجفيف جوزها في الشمس وان ادى ذلك الى هلاكه
تحصيلا للغرض المطلوب منه وللسيرة المستمرة عليه في سائر الاعصار والامصار [illegible] في المال الذي لا
روح له فالظاهر انه لا خلاف في عدم وجوب عمارة العقار ونحوه بزرع او غرس او غيرهما [illegible] ولو ملك [illegible]
لم يؤمر [illegible] لكن في [illegible] الجزم بالكراهة اذا ادى الى الخراب [illegible] كشف اللثام انه [illegible] اذا احتاجها الى التضييع
[illegible] التضييع [illegible] بالخصوص [illegible] زرعا او شجرا او نحوهما مما يحتاج الى السقي في
[illegible] لانه تضييع [illegible] لانه من تضييع المال ولا يجب على الانسان [illegible] لماله [illegible]
تنمية [illegible] في وجوب سقي الزرع والشجر [illegible] الامكان [illegible] العدم لكن في كشف اللثام في شرح ما
[illegible] انه ايضا [illegible] وهو واجب [illegible] القول انه لا يجبر عليه [illegible]
[illegible] في [illegible] يجبر عليه [illegible] ما [illegible] الزائد [illegible] انه تضييع [illegible]
[illegible] عليه [illegible] السيرة وعموم تسلط الناس على اموالهم [illegible] عدم حرمة مثل هذا الاتلاف
[illegible] المحتاج [illegible] الى [illegible] بعد [illegible] ذلك [illegible] له ايضا [illegible] من اعادة [illegible]
[illegible] الخراب [illegible] والقول في الاجبار عليها [illegible] في الجميع
حرمة مثل هذا التضييع [illegible] ولا [illegible] بين العقار [illegible] والتحقيق عدم حرمة
ما لا يعد سفها [illegible] صورة ما كتبه المصنف

تم كتاب النكاح

سلمه الله تعالى والحمد لله اولا واخرا وظاهرا
وباطنا وله الشكر على توفيقه لاتمام
كتاب النكاح الذي هو اخر قسم
العقود والحمد لله [illegible]
٤٢ [illegible]
والصلوة على نبيه
واله اجمعين

ويتلوه كتاب الطلاق